

مجالس القضاة والحكام ، تأليف المكناسى ،
محمد بن عبد الله ـ ٩١٧ هـ . بخط أحمد
ابن محمد بن العربى بن الحاج محمد
ابن عبد الرحمن سنة ١٢٨٧ هـ .

 . ٢٠٠ق ١٧ س ١٩×١٥ سم
نسخة جيدة ، خطها مغربى ، طبع
الاعلام ٧ : ١١٦ الخزانة العامة بالرباط ١:
٣١١

١ـ المخاصمات ، الفقه الاسلامى وأصوله
أ ـ المؤلف ب ـ الناسخ ج ـ تاريخ النسخ
د ـ مجالس المكناسى .

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه

قال الشيخ الفقيه الإمام العالم العلامة

المتفنن قاضي الجماعة بحضرة فاس أبو عبد

الله سيدي محمد بن عبد الله بن محمد اليفرني الشهير

بالمكناسي رحمه الله تعالى ورضي عنه

الحمد لله الذي علم الشرائع والحدود، وبيّنها على لسان نبيه عليه الصلاة والسلام ووضحها، والصلاة والسلام على نبيه الصادق والأمين، خاتم الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وذريته وأزواجه وأصحابه الأكرمين، والتابعين لهم بإحسان المقتدين، صلاة طيبة كاملة نجدها يوم الدين. وبعد فلما كان علم القضاء من أجلّ العلوم قدرا وأعلاها ذكرا ... في هذا المختصر إلى جميع ما يحتاج إليه القضاة والحكام، من محاضراتها ورسوم مسائلها ... تهاون ... مما استمرت عليه محاضر الأحكام، وأنا إن شاء الله في كل مجلس ما يليق به من مسائله وأحكامه، أعاننا الله على جمعه وكماله، وجعله خالصا لوجهه سالما من نزغات الشيطان وأجناده، إنه على ذلك قدير، وبالإجابة جدير، وهو نعم المولى ونعم النصير، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم

المجلس الأول في بيان علم القضاء

والتحذير

والتحذير منه لا مثاله والتعنيف على من ولي أمور الله سبحانه مع الجهل بها ونشره لمن عجز من العلماء، وما ورد في ذلك

الفصل الأول

فيما ورد من التحذير منه فمنه قوله عليه الصلاة والسلام من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين، ومعنى التنبيه منه صلى الله عليه وسلم على ما يدخل عليه من الأمر العظيم لأن الغالب عدم السلامة منه لأنه بلية شديدة لمن امتحن ومحنة. وقوله صلى الله عليه وسلم إنكم ستحرصون على الإمارة وستكون حسرة وندامة يوم القيامة. ومنه قوله صلى الله عليه وسلم القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار، أما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به، وأما اللذان في النار فرجل عرف الحق فجار في الحكم ورجل قضى للناس على جهل فهما في النار. قلت وسمعت من بعض الشيوخ في شرح هذا الحديث بغير هذا ولم أقف عليه منصوصا، وذلك أن سبب نزول هذا الحديث على النبي صلى الله عليه وسلم هو أن جبريل نزل على نبينا عليهما السلام وأراد أن يعلم النبي صلى الله عليه وسلم ما عليه أهل الأرض كما أمره الجليل جل جلاله فنزل إلى الأرض على صورة شيخ راكب على فرس ومعه عجل فأقام في العرصة ... فلما وصل إلى العجل تبع الفرس فجاء رب العجل فقال العجل لي فقال له جبريل بل هو يتبع فرسي فتنازعا مع صاحب العجل مع جبريل إلى قاضي تلك القرية فوصلا إليه وأخرج جبريل أقوية عظيمة ودسها في ذلك القاضي ثم قال له احكم بيننا فحكم القاضي بالعجل لجبريل واحتج في حكمه بأن العجل يتبع الفرس فقال صاحب

قف
القضاة ثلاث

قف
على سبب نزول حديث
القضاة ثلاث الخ

الجعل انما يحكم بيننا في هذه القضية فاتى مرية كنز القاضي مرية سماها ابو امفه جبريل
على نبينا وعليه الصلاة والسلام على ذلك الامر بعد الى قاضي تلك المرية فحيره وطالبه فجعل له
جبريل مثل ما جعل للاول وقال له جبريل مثل ما قال للاول فحكم عليهما بمثل ما حكم به
عليهما الاول فلم يرجع الى ذلك صاحب العجل وقال لا يحكم بيننا الا قاضي مرية
كنز المرية ثالثة سماها ابو امفه جبريل على ذلك الامر بعد الى قاضي تلك المرية
الثالثة فحيره وطالبه فجعل له جبريل على نبينا وعليه افضل الصلاة والسلام مثل
ما جعل للاولين وقال له مثل ما قال لهما فتنحى لي القاضي عنه وقال له لا احكم
اليوم لاني حائض فقال له جبريل وكيف يحيض الرجل فقال له القاضي وكيف تلد
الفرس العجل فحين سمع جبريل بهذه الاشارة كمل له المراد ورد العجل الى صاحبه وذهب
للنبي صلى الله عليه وسلم واخبره بالقضية كلها وقال له يا نبي الله القضاة ثلاثة
فاثنان في الجنة واثنان في النار والاجزاء للرشوة فهما في النار والمعتزل عنهما فهو
في الجنة وللناس في هذا الحديث توجيهات وتاويلات يطول ذكرها ومنه
ما روي عن عثمان بن عفان رضي الله عنه انه قال لعبد الله بن عمر تقضي بين الناس فقال
لا اقضي بين رجلين ما بقيت قال لتفعلن قال لا افعل قال فان اباك كان يقضي
قال كان ابي اعلم مني واتقى وقد بلغني ان القضاة ثلاثة رجل جار عمدا فهو
في النار ورجل تكلف فقضى بغير علم فهو في النار ورجل علم فاجتهد واصاب لا
ينجو الا كفافا لا له ولا عليه وقال ابن مسعود من حكم بين الناس جاء يوم القيامة

وملك آخذ بقفاه حتى يوقفه على شفير جهنم ثم يرفع راسه فيقول الله القه
فيهوي فيها اربعين خريفا

الفصل الثاني

فيما ورد من التخويف على من ولى من لا يليق بالقضاء فمن ذلك ما ورد عن عمر بن
الخطاب رضي الله عنه انه قال من امر اميرا او ولى قاضيا محاباة الا
كان عليه نصف ما اكتسب من الاثم وقال ايضا من امر اميرا او استقضى قاضيا
محاباة كان شريكه في الاثم فيما عمل من معصية الله ولم يكن له شيء مما عمل
من طاعته ومن ذلك ما ورد عن عبد الله بن عمر لا يستعمل الخائنين الا اخاؤنا ومن
ذلك ما روي عن عمر رضي الله عنه انه قال لا نولي هذا عملنا من اراده من طلب من اهل
القضاء فمن ولاه فعليه اثم عمل ذلك القاضي

الفصل الثالث

فيما ورد في شرفه ومن تعظيمه لمن يستحقه من العلماء المجتهدين وهم غير موجودين
في هذا العصر فمما ورد في ذلك من القرآن قوله عز وجل يا داوود انا جعلناك
خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى وقوله عز وجل انا
انزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما اراك الله وقوله عز وجل فلا
وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم الاية ومن السنة قوله عليه الصلاة
والسلام ان المقسطين عند الله يوم القيامة على منابر من نور عن يمين الرحمن وكلتا
يديه يمين الذين يعدلون في حكمهم واهليهم وما ولوا اخرجه مسلم وقال
سبعة يظلهم الله بظله يوم لا ظل الا ظله امام عادل اريد بالامام العادل وقال

قف علم ان من امر اميرا او استقضى قاضيا محاباة الخ

قف علم ما ورد في شرف خطة القضاء لمن يستحقه من العلماء الخ

قف إذا أتى الامام العدل الخ

عليه الصلاة والسلام اذا اتى الامام العدل اعطاه الله خمس خصال اولها حب في
العدل الثانية نور الرياسة فيكشف بنور الله فلا تخطئ فراسته والثالثة الهيبة في
قلوب اهل الريب والرابعة يدرك ملكا يخرو داته ويوفقه للحق والخامسة يعطى
من الاجر في عمل ساعة مثل اجر عبادة في ستين سنة وقال الحسن اجر حاكم عدل
في يوم واحد افضل من اجر رجل يصلي في بيته ستين سنة ثم قال الحسن لانه يحكم في عمله
ذلك اليوم على كل اهل بيت من المسلمين خير امر قال مسروق لان اقضي يوما واحدا
بالحق والعدل احب الي من ان اغزو سنة في سبيل الله وكان مسروق لا ياخذ على

قف كان مسروق لا ياخذ على القضاء رزقا الخ

القضاء رزقا وقال عبد الله بن عمرو بن العاص الذين يلون امور الناس ويعدلون فيهم
على منابر من يوم القيامة ليس هم غيرا هم الذين يلون امور الناس فلا يعدلون
فيهم فاسجل عندنا لهذا اليوم اشنع ليس تحتمل امور الناس وقال ابن شهاب

قف يزاد في العمر بثلاث الخ

بلغني ان يزاد في العمر بثلاث بالعدل في الحكم وكثرة الصدقة وبر الوالدين قلت وهذا
كله من كان مثل هؤلاء السادات العظماء واما من كان مثلنا فلا يغتر بمثل هذا ومن
ابتلي فليسأل من الله الغفران انه جواد منان لا رب غيره ولا معبود سواه

قف على الشروط المشترطة في القاضي الخ

المجلس الثاني في الشروط العشرة التي في القاضي عشرة شروط

ان يكون ذكرا بالغا عاقلا حرا مسلما بصيرا متكلما سامعا عدلا عالما اما كونه ذكرا
فهو شرط عند مالك وليس بشرط عند ابي حنيفة في الاموال وليس بشرط عند محمد بن
الحسن مطلقا واما كونه بالغا فلان من لا تجوز شهادته لا يجوز حكمه ولا تجوز شهادة غير

البالغ

البالغ قال ابن القاسم لا تجوز شهادة ابن خمس عشرة سنة ان لم يحتلم حتى يبلغ
ثماني عشرة سنة وقال ابن وهب تجوز شهادة ابن خمس عشرة سنة وان لم يحتلم
ونقل ابن بشير عن ابن القاسم لا تجوز شهادته ان لم يحتلم حتى يبلغ سبع عشرة سنة
اما كونه عاقلا فمعناه لا يكون الفطن مغفلا كثير ما ضبطها اكثر واما ان كان كل
وامر منه ينفذ ما جعل له فلا باس بذلك وعليه اجماع الامة ومثل هذا ذكر ابن
سهل في خطط القضاء واما كونه بصيرا فقال الوثيقي ليس البصر بشرط صحة في
الولاية الان عموه في صحة الولاية فان لم يوجب ان يعزل فهو غير عليه
ويكون ما مضى من احكامه جائزة وقال غيره لان في تفويته للقضاء تضييقا على المسلمين
في طرق القضاء وانفاذ الاحكام والقاضي مضطر الى ان ينظر في جميع امور الخصام
من قبول الشهادة والتزكية والتجريح وغير ذلك وغير البصير لا يمكنه ذلك لانه لا يميز
الاشخاص التي تزكى ام التي لا تزكى وقد اختلف العلماء في تولية قضاء الاعشى وهو

ع الاعشى

بصير ومميز فكيف بالاعمى واما كونه ~~حرا فقال القاضي ابو محمد واكثر العلماء لا يجيز~~
شهادته قاله ابن يونس واما كونه مسلما فلا خلاف بين المسلمين في ذلك واما
كونه حرا فقال القاضي ابو محمد لا خلاف بين المسلمين في ذلك وعلته كون منافعه
مستحقة لسيده فلا يجوز ان يجري مجرى المسلمين لكونه ناقص الحرية واختلف
في احكامه اذا حكم قبل عتقه فقال سحنون لا يجوز ان يستقضى منهم ان
يستحق قيمته فينتزع احكام الناس وقال غيره يستقضى كما تجوز شهادته واما

كونه عالما فقد قال العتبي صفة من يصلح للقضاء من اجتمع فيه الورع والعلم بما يحتاج إليه
من الكتاب والسنة والورع ونقل عن مالك رحمه الله أنه قال لا أرى خصال القضاء
تجتمع اليوم في أحد فإذا اجتمع فيه منها خصلتان استقضي وهما العلم والورع
وقال ابن حبيب إن لم يكن علم فعقل وورع فإنه بالعقل يسأل وبالورع يعف وإذا
طلب العلم وجده وإذا طلب العقل لم يجده قال القرافي في الفرق العاشر والتسعين
اعلم أنه يجب أن يقدم في كل ولاية من هو أقوم بمصالحها على من هو دونه فيقدم
في القضاء من هو أعرف بالأحكام الشرعية وأشد تفطنا لحجج الخصوم وخدع المحاكمين
وبه يظهر الجمع بين قوله عليه السلام أعلمكم بالحلال والحرام معاذ بن جبل وإذا كان
معاذ أعرف بالحلال والحرام فهو مقدم أقضى غيره في القضاء لما كان يرجع إلى معرفة
الحجج والتفطن لها كان زائدا على معرفة الحلال والحرام فقد يكون الإنسان شديد
المعرفة بالحلال والحرام وهو غير خبير بإيقاع الشبهات في القضاء بناء على هذا النمط
ولهذا قال عليه السلام إنما أنا بشر مثلكم وإنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم ألحن
بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع الحديث فدل ذلك على أن القضاء يتبع
الحجج وأحوالها فمن كان أشد تفطنا لها فهو أقضى من غيره فيقدم في القضاء ويقدم
من هو أعلم بتنمية أموال الأيتام ومقادير النفقات والمناظرات على الحكام على أموال
الأيتام وأما كونه عدلا لأنه لا تجوز شهادته فلا ينبغي قضاؤه قال أصبغ فإن لم يوجد إلا
عالم غير عدل أو عدل غير عالم استقضي العدل وأمر أن يستشير ويحتمل ثم قال أصبغ أيضا

ان لم

4

إن لم يوجد إلا رجلان أحدهما عدل مأمون لا علم له بالقضاء والآخر عالم وليس كالأول في العدل
والأمانة فليول العالم وإن كان العالم غير مرضي ولا مأمون فلا يولى بغرار ولا بعذر ثم قال
فإن لم يوجد في البلد غيرهما فليول العدل وإن وصف بالجهل فيؤمر أن يحتمل ويستشير
وزاد بعضهم على السبعة المذكورة أن يكون سميعا غير أصم وأن لا يكون ولد زنى ولا أبكم

فصل وأما شروط الكمال فيه فمنها أن يكون مطلعا — على شروط الكمال في القاضي الخ
على الأقضية ومضى ليعلم ما جرى عليه العمل وأن يكون بلديا وأن يكون مستشيرا
للعلماء غير متكبر على أهل العلم وأن يكون ورعا عالما بأيام الناس مستخفا بالأئمة
غير هيوب لهم وأن يكون غنيا حليما على القضاء فطينا حسن النظر لنفسه والعزلة
غير مخدوع في عقله قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه لا يصلح للقضاء إلا القوي
من غير عنف اللين من غير ضعف الجواد من غير سرف البخيل من غير وكف وقال
مالك لا ينبغي أن يستقضى إلا أشرف الناس وكبراؤهم فإن هؤلاء لا يغتر لعقابه أو أوامره
ونواهيه وأن لا يكون خبيرا فإن لم يوجد في البلد غيره لأجل علمه أغنى وودت
عنه قاله محمد بن سحنون ومكاتبة عن أبيه وأن لا يكون طالبا للقضاء فإن طلب عليه
فلا يولى لئلا يتكل لأنه غير معان ولأمر بين لقول عمر لا نولي عملنا من أراده — لا نولي عملنا من أراده الخ
وحرص عليه فإن وجدت هذه الشروط المذكورة كان كامل الأوصاف وإلا كان وقضاؤه
فيه منتقض وذكر ابن رشد من شروط الكمال أن يكون محدودا ولا مطعونا عليه في نسبه
بولادة لعان أو زنى وأن لا يكون أميا فصل في التي يطلب من القاضي — على الأمور التي تطلب في القاضي الخ

6

في اموالهم شبهة ونحوه ان يكون ذا نزاهة وهمة لا يقبل هدية من احد من الناس وان كان

بعض الناس شرط الا يقبل هدية ممن ليس بينه وبينه قرابة ولا من اجنبي كان لا يجري له

مثل ذلك وان كانا جاءه بهما باضعافهما الا مثل الولد والوالد وما اشبههما من خاصة القرابة

وقال سحنون ومثل الخالة والعمة وبنت الاخ وقال ابن عبد الحكم لا يقبل الهدية من خاصة

غني ويقبلها من اخوانه الذين يعرف له القبول منهم قبل ان يستقضي وهم كان من

يقبل الهدية من اخوانه وقال اشهب لا ينبغي له ان يقبل الهدية من خصم الا ان

يكافئه عليها بمثل ثمنها كان يهاديه قبل ذلك قلت والذي ينبغي للقاضي ان لا يقبل

الهدية من احد ولو كافأه عليها باضعافها وفي بعض الكتب الهدية تطفئ نور

الحكمة وقال ربيعة اياك والهدية فانها ذريعة الرشوة قلت نقل ابن يونس

ان اول من قبل الرشوة في الاسلام المغيرة بن شعبة قال ان كان ليرضي الربيع

بشيء اعطيه يرفا ليستاذن له على عمر ويرى انه اول من قبل الرشوة في الاسلام

فينبغي ان يجتنب كل ما يؤول امره الى التهمة نقل ابن سحنون عن ابيه انه سئل

عن القاضي يحكم في القضية فيسأله الطالب ان يكتب له سجلا ياخذ على ذلك اجرا وهم

يعطي وليس في البلد من يحسن ذلك الا القاضي هل يسعه ان يكتب له وان كتب له هل ياخذ

على ذلك اجرا وهو يعطى اضعاف الاجر فاجاب لو تركه يكتب عند من يحسن ثم جاء

له وقد يريد ينقص كان انزه له وان كتب اخذ اجرة ولا اكره ذلك رجاء ان يذهب اليه سوى

وما يقتفو بها لا ينبغي فيسر الشيء عمن ليس بخصم ان له ان يجتنب الهدية ما

امكنه

مهم
الهدية تطفئ نور الحكمة
الخ

مهم
اول من رشي في الاسلام
المغيرة بن شعبة الخ

امكنه وان كان سيد المرسلين يقبل الهدية فذلك من خصائصه صلى الله عليه وسلم ولا باس

بالاجابة من غالب الى الجنائز او وليمة للعريس الوارد في الوليمة عن النبي صلى الله عليه

وسلم في اجابة الدعوة اليها قال ابو محمد وهو في الاكل بالخيار وله ان لا ياكل وجعل

عليه في الاكل قال ابن يونس ومن ترك الاكل تزهدا والتواضع في جميع الاشياء اجل

واختلف هل يجيب الى غيرها فقال مطرف وابن الماجشون لا يجيب من غالب

في غير الوليمة الا ان يكون الاخ في الله او من خاصة اهله وقال اشهب لا باس بها

للاجابة في الوليمة وفي صنيع طعام ولا باس له في عيادة المرضى ويسلم على اهل

المجلس ولا يمزح مع احد ولا يتضاحك مع الناس ويلزم العبوس من غير غضب ولا

عنف

المجلس الثالث

في صفة جلوسه للحكومة وشروطه فيه قال ابن يونس يستحب للقاضي ان يقعد

للحكم بين الناس وان يستقبل القبلة ويكون جلوسه متربعا او محتبيا وعليه السكينة

والوقار وقال محمد بن عبد الحكم لا باس ان جلسه جلس متربعا او متكئا او غير

ذلك مما يرفق به لانه في وقفه يتبعه قوة على العمل قلت وذلك بعد ان

يركع ركعتين ويدعو الله في النجح بالتوفيق والتسديد واختلف في الموضع الذي

يجلس فيه للقضاء على ثلاثة اقوال الاول لعلماء المدونة قال القضاء في المسجد من الامر

القديم وعلل انه يصل اليه الشريف والمشروف والضعيف والاقوى من الناس

والنساء ولا يحجب فيه عن احد الثاني في كتاب ابن حبيب قال كان من مضى من القضاة

مهم
لا باس باجابة من دعاه الى الجنائز
او وليمة الخ

مهم
على صفة جلوسه للحكومة الخ

لا يجلس الا في رحاب المسجد خارجا عنه امام موضع الجنائز او امام رحبة دار مروان
وكانت تسمى رحبة القضاء قال مالك والامراة لا تصعب ذلك الا من الامطار من غير ضيق ليصل
اليه اليهودي والنصراني والحائض والنفساء والضعيف وهو اقرب الى التواضع لله عز وجل
الثالث لا شعب قال ابن حبيب لا بأس ان يقضي في منزله وحيث احب ولكل قول من هذه
الاقوال وجه والقضاء ماض وفي كتاب ابن حبيب انه لا تحجير عليه على احد ولا ضرر على المسجد
ولا على الخصماء ان شاء الله فصل واول ما ينظر فيه بعد جلوسه احتياج
الى ضبط الاحكام بوجوه الشهود المبرزين للشهادة فيتخذ جماعة منهم بقدر ما
يتخير بهم ويقول لهم يا معشر الشهود انتم القضاة والقاضي هو المنفذ ويقول لهم قال
الله عز وجل ستكتب شهادتهم ويسألون وورد في بعض الاخبار ان الله تعالى يقول
لا تشهد بما لم يقع عليه سمعك او بصرك عليه فلينتخل من موقف اهل الشهادة
على شهاداتهم ويسألهم عنها سوى الامتناع بعد ان يشترط عليهم والشروط التي
عسيات بها الحقوق للمسلمين من وجوه منها الا يشهدوا في عقد النكاح الا
بعد ثبوت الولاية للولي وان كان لها ولي او القاضي ان لم يكن لها ولي الا ان يكون وليها
معروفا لا عقد عليها فلا يحتاج الى ثبوته ويكتفى بمعرفتهم له ويقيدونها عند تقييد
الاشهاد بقوله وعرف صحة الولاية وان لا يشهدوا في بيع الرقيق الا على البراءة
وان لا يشهدوا في بيع الاصول الا بعد ثبوت العقود وان لا يشهدوا في
الاسترعاء وان لا يكتبوا التصيير لرب الدين الا مفصلا وان لا يكتبوا اشهاد

عن ان اول ما ينظر فيه القاضي بعد جلوسه الخ

عن الشروط التي يشترطها القاضي على العدول الخ

الغريم

الغريم بطلاق منه وان يحتاطوا في الخرف الا يكون مقصودا من المشهود عليه
وان يكون على وجه الاستعمال وان لا يكتبوا المطلق من ذلك الطلاق وان
كانت بالثلاثة الا بعد تحقيقه زمان القضاء وان لا يأخذوا على الاداء اجرا
وان لا يكتبوا التصيير في دعوى الضرر من الزوجين الا بخبر وان لا يشهدوا في
الرهان حتى يقرروا على الراهن ان الضمان العوض للمشهود من اعطاه الرهن جائز
لا يجوز وان لا يكتبوا الاشهاد على الزوج بالرجعة في الطلاق الرجعي بعد مضي
ثلاثة من تاريخ الطلاق حتى يشهدوا على المطلقة ان عدتها لم تنقض قلت
ويتبين الان بما بين عقده الشروط بما تيسر فقوله وان لا يشهدوا في عقد النكاح
الا بعد ثبوت الولاية لان الناس جرت عادتهم بالتسامح في ذلك فتعقد المراة
لزوج امها وخدامها ولاخيها من الرضاعة وغير ذلك فيتزوجها غير ولي فان عثر عليه
يحتاج الى فسخه وان لم يعثر عليه بقي على الفساد وفيه من الخلاف بعد الوقوع
والنزول ما هو مسطور في كتب الفقه حتى قال فيه بعض المشايخ سبعة اقوال
فاذا ثبت ذلك السبب عند القاضي زال ذلك الشغب ووقع النكاح على وجه صحيح
وقولنا وان لا يشهدوا في بيع الرقيق الا على البراءة فائدته ان افعال المشتري عيب
من عيوب ثبتت قدمه وقال من جوهرية ابتاعه وقدمه فيقول ذلك الى شغب بين
البائع والمبتاع فاذا كان على البراءة لم يعلمه البائع زال الشغب
وارتفع النزاع وقولنا وان لا يشهدوا في الاسترعاء لانه خدعة ولا ينبغي

في غير الامور لا يعلم لزومه واكثر ما يجعله اهل التحيل والخداع وقولنا وان لا يكتفوا الشهود
لان ذلك مما يجري في تعريف العريان لعموم الامر النادر وقولنا وان لا يشهدوا في
بيع الاصول الخ فان ذلك ربما رجع الشغب من المبتاع بعد من القيام بالعيب اما ان
يرد المبيع لاجله واما ان يرجع عليه بقيمته فاذا ثبتت العيوب ارتفع الشغب
ولزم المبتاع مشتراه ان لا يكتب هذا الرسم لانه داخل في تعريف العريان وقولنا
في التعريف هذا اصل عظيم وقل من يضبطه لان حكم الحاكم مبني على شهادة الشاهد
بما يوافق فان لم يجر ذلك لا سبيل الى الشاهد المشهود عليه بخلاف كلها
قال ابن شحرة اجوبة اذا اتت المراة الشاهد يشهد عليها والشاهد لا يعرفها
الا بقول امراة او شهادة عادلة اذا كان هو العبد لبعض الحالات ذلك
من جهة قبول قول الواحد واما اذا لم يثبت … وانها فلانة … ذلك
ابدا على سبيل الشهادة عنى بذلك مثلا ان تكون المراة التي اشهدت على نفسها
اتت بالمراة وهو لا يعرفها الثقة فقالت له هذه فلانة تعرف انها فلانة بنت فلان
فلا يجوز له ان يشهد عليها بتعريف المراة له على هذا الوجه وان كانت عنده ثقة
وان جهل وشهد سقطت شهادته عليها ولم يكن لا يجرحه بشهادته فيما سوى
ذلك قلت ويحتمل هذا ان تعريف المعرف ان كان على وجه الاستفهام غير
مقصود للتعريف في … الاجلاء … بشهادة البيان اذا عرف الشاهد
الاول المشهود عليه اكتفى الثاني بتعريفه قلت ورايت بعض الموثقين يذكرون

[هامش: صح — اذا عرف الشاهد الاول المشهود عليه اكتفى الثاني بتعريفه الخ]

ذلك

ذلك فيقولون ان يعمل بهذا الرسم بشهادة الشاهد الاول وانما في التعريف
غير الشاهد الاول ويبنون ذلك ويكتبون بعد موضع الثاني لشهادة … غير الاول
وقولنا وان لا يعكر الشاهد براءة الطلاق ان كانت بالثلاث الا بعد نسخها
في زمام القضاة تحكما احتياطا لما يعمله من لا يرى اذا اراد الارتجاع بعد
وقوع الطلاق اقبض براءة الثلاث او ما غيرها ان كانت عنده بطلقة او طلقتين
او ياتي الى الشهود فيشهد بمراجعتها او وقع على زوجه طلاق … طلقة واحدة
وطلقت ما شهد على نفسه الا بذلك ثم يراجعها اذا كانت مفروضة في زمام كما
تقدم انها … الشاهد … نسخها في زمام … ترك … مثله من مضى المعنى
في رجل طلق زوجته بالثلاث في كلمة واحدة ثم خرج … ما تشهد
انه طلق زوجته المذكورة طلقة واحدة ويقول انه اراد ان يراجعها وكانت براءة
الثلاث … في الصداق فيكتب الزوج او الزوجة من الشهود ان يشهدوا عليها
بالمراجعة … الصداق فيقال لا اطلاع لنا … بالثلاث الزوجية
ثبتت وامر نحوها القاضي ان يحملها على صحة النكاح بينهما وانها لم يقع بينهما
غير الطلقة الواحدة المتقدمة اعلى رسم الزوجية على ما جرى عليه العمل في ذلك
… بحملها … فيجمع … شاهد الثلاث ما خرج براءة الثلاث
من زمام القضاة … ذلك … الاحكام الشرعية فيفرق بينهما ويحصل
… ما يعلم … نسخها في زمام وقولنا وان لا

[هامش: على معنى المسئلة صح]

بأخذ على الأداء أجرا لأنه أكل أموال الناس بالباطل ولقول مولانا جل من قائل ولا يأب
الشهداء إذا ما دعوا وقوله وأن لا يلحق الشهيد في الضرر إن وجب الا بتعيين
فعله للعصمة لا تهما إذا جعلت من الأمر غير بين كحق يحصلها وأن منهما
تكرروا أنه لم يكن لأخذ ابتغاء العاجلة من ضعف عقله وعدم فهمه ما إذا كان ذلك
بغير ما الغالب عليها نوع البصيرة بالجامع فتجعله للعصمة نزلا وقولنا في الأداء
شهادة على الأمر والأمر يتصور الذي فيه مانع لسد الذريعة لما غلب على معاملة الناس
في هذا الزمان من الفساد فجار القول قول مدعي الفساد لغلبته فيقال للراهن
المدعي الفساد كيف تعلم أن ذلك لا يجوز وتجترئ عليه فتقول مع العقد لم أعلم أن
ذلك لا يجوز ويكون ممن يجهل ذلك والا أن علمت بعدم جواز ذلك فيحلف على عدم العلم
فيرجع بعلاج ما أدى عليه من المعاملة أن ذلك حرام لا يجوز [illegible] عن إفساد المعاملة
أدب على تجرئه على الحرام فيعزر إما بسجن [illegible] وقولنا وإن لا يشهدوا على الزوج في
الرجعة من الطلاق الرجعي إن فعل ذلك في الطلاق أكثر من شهرين يشهدوا على المرأة فيه
أيضا لأن العدة الرجعية قد أجيز أن تكون عدتها قد انقضت فهي إذا كانت ممن تحيض
فيجبرها على الرجعة في موضع [illegible] الا بما [illegible] عليها فيتم نصه في الحرام [illegible] واحدة
الشروط المذكورة وبعض [illegible] الشرط التي يشترط عليهم [illegible] بأموالهم مع الناس
في الأجرة على كتب الوثيقة وغيرهم من أن يكلفوا الناس في الأجرة أكثر مما يستحقونه
فإن أتم ذلك أخذه الناظر في شهود أهل البصر والعمل

مف
القول قول مدعي الفساد لغلبته في هذا الزمان الخ

تعزير

مف
على نظر القاضي في أرباب البصر الخ

ويختبر

ويختبر أحوالهم ويعود لهم في أجرتهم ويشترط عليهم شروطا قد قصدها أن لا
يتجاوزوا ما يليق لأهل المحل [illegible] وإنما يصفوه فقط بوصف يزيل الإشكال ويوضح
البيان فيصفوا الدار والحانوت والفندق أو غيره بلا وصف لم يبق معه احتمال
باعتبار الخشب والحيطان هل هي معقودة إليها أو جائزة عنها أو فضلة في
[illegible] ذلك من جميع أنحائها الأربع إن كان ذلك التابع شرط ذلك على [illegible]
وإن كان النزاع من [illegible] من نظر القاضي بعد أن شهدا [illegible] وحكم بمقتضاه
فمن نظر الاعلامات ما [illegible] إن كان النزاع في ما [illegible] دار في
نظر القاضي فبعد أن شهد أهل البصر بأن يشهدوا أن الحائط معقود من الجهتين لنا
فيه دار من الدار [illegible] حكم به لمن المعقود إليه وحقيقة المعقود يكون [illegible] جميع
في طرفي الحائط [illegible] مركب بعضه على بعض كتشابك الأصابع وهل القمط
بعد العقود أو هو غيره فيه خلاف وكذلك لا يحكم بالحائط لمن له فيه عقد واحد
فإن لم يكن فيه عقد وكان هو جار عن أحد الدارين [illegible] الحائط لمن هو مائل إليه فإن
لم يكن [illegible] فهو [illegible] مستوى لم يحز أحدهما عن
الأخرى فينظر أن ذكر أهل البصر أن [illegible] ما الحائط لمن يتعلق الباب لناحيته
فإن لم يكن فيه باب وذكروا أن فيه طاقة غير نافذة فالحائط لمن الطاق التي
ناحيته فإن لم يكن طاق وذكروا أن وجهه إلى إحدى الدارين فالحائط لمن الوجه
إليه وقيل إن الوجه بعد القمط وقيل القمط هو العقود التي تشد في الحائط

مف
على الشروط التي يشترط على القاضي في أرباب البصر الخ

وان كانت فيه كوى مبنية في الحائط لمن يعلم من جعلها فان عري من علامة الا انه مع
كون مقبلها من جهته وعليه عمل فيثبت في الحائط لمن جعل الخشب عليه **قلت**
معنى العلامات المذكورات يحكم بها للمدعي من غير بينة على مذهب ابن القاسم نقله
عنه ابن عبد الحكم وقاله سحنون في كتاب ابنه وخالفه مطرف وابن الماجشون
في معاقد الخشب وقالا يقضى بالحائط لمن الخشب عليه وفي طرر ابن عات التونسي
في الخشب بين ان يكون مبنية عليها او تكون مرفوعة فان كانت مبنيا عليها كان
الحائط لمن له الخشب وان كانت مرفوعة فلا يستحق ملكا ولا نقل مثل هذا
التفصيل عن سحنون فان كان الحائط لا عقد فيه لاحدهما وعليه خشب لهما
فان تساوت الخشب في العدد او تقاربت كانت على السواء بينهما قاله ابن
القاسم واشهب وسحنون وان كان لاحدهما ابرة (?) وللاخر عشرة كان بينهما
نصفين قاله ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون وسحنون وقال محمد بن ابي زيد
يكون بينهما بقدر عدد ما لكل واحد منهما نقله في النوادر عن ابن سحنون فان كان
فيه لاحدهما باب وللاخر عليه خشب فهو لصاحب الباب قاله سحنون
ومطرف وابن الماجشون فان كان لاحدهما عقد وللاخر فيه باب (?) بالغلق
او طاق فهو بينهما نصفين والطاق والباب هو مثل العقد فان كان لاحدهما عقد
وللاخر عليه خشب فهو لصاحب العقد ولصاحب الخشب خشبه فان
انهدم الحائط حكم على صاحب العقد لبنيانه ويترك في الخشب ان كانت بعارية فلا

لحاق

٦٥/٠

يردها الا بعارية مبتداة وان كانت ملكا امر ان يردها كما كانت قاله ابن
عبد الحكم واما ان كان الحائط بين دارين ولم يكن لاحدهما فيه عقود ولا مرافق فهو
بينهما نصفين وهل يحلفان او من غير يمين بلا خلاف (?) قال ابن القاسم وابن عبد
الحكم وسحنون وعيسى في الاول قال ابن القاسم ايضا وابن حبيب عن مطرف وابن
الماجشون وان كان ليس لاحدهما فيه عقود ولا غيره مما ذكرنا الان وجذوع
هو لاحدهما فقال سحنون في النوادر هو بينهما وقال ابن شاس من اللخمي هو لمن
اليه وجهه منهما فان كان الحائط لاحدهما بما ذكر من الادلة وهو للاخر ستر له وانهدم (?)
فهل يجبر ربه على بنيانه ام لا **قلت** في الحائط المذكور لا يخلو حاله من ثلاثة
اوجه اما ان يكون قويا لا يخشى سقوطه فيريد ربه هدمه او يكون ضعيفا يخشى
سقوطه فيريد ربه هدمه او يكون قد انهدم بامر من الله عز وجل فان كان قويا
واراد ربه هدمه فاما ان يكون اراد بهدمه ضررا او منفعة بنفسه وضرر
جاره فلا يمكن من هدمه قاله ابن القاسم في العتبية وقاله اشهب وابن نافع في
اختيار حبيب واستدل بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار وان وقع
ونزل وهدمه فهل يجبر على اعادته ام لا المشهور انه يجبر على اعادته وان هدمه
لمنفعة بنفسه اختلف في اعادته على اربعة اقوال الاول منعها ما روى عيسى
عن ابن القاسم في العتبية ان هدمه لوجه منفعة او ليسكنه (?) ثم عجز او لا (?)
يستغني عنه فلا يجبر على اعادته ويقال للاخر استر على نفسك ان شئت

مه
الى الحائط لاحدهما بما ذكر من الادلة وهو للاخر ستره وانهدم الخ

الثاني نقل ابن حبيب في الواضحة عن ابن الماجشون وسحنون وابن كنانة ان طالبه يجبر على الاداء وان
كان ضعيفا اجيب الى ذلك الا ان يكون بحال لا عليه من امت اد رجاء بحر ذلك الجبر الثالث
نقل ابن حبيب ايضا عن مطرف لا يجبر الا على اليمين ثم يقال لطالبه استر على نفسك ان وجد
سترا وان لم يجد سترا وكان له عدو اجبر طالبه على ان يثبته على ما كان اجبار من له
قال ابن حبيب وبه اقول الرابع روى يحيى عن ابن القاسم ان رب الحائط ان كان قويا
اجبر وان كان ضعيفا لا يجبر المشهور انه لا يجبر وبه الفتوى **الوجه الثاني** اذا كان
ضعيفا فيخشى سقوطه واراد رب الحائط هدمه باتفاق الوجه الثالث الفرع باوفي
انه تعلق بعل يجبر على اعادته لا اختلف به ذلك على ثلاثة اقوال الاول لابن القاسم
لا يجبر ويقال للجار استر على نفسك ان شئت او دع الثاني لابن كنانة وابن الماجشون
وسحنون يجبر على بنائه الثالث لابن مطرف لا يجبر على بنائه ويقال للاخر استر على نفسك
فان كان له عدو ولم يقدر على تحريكه قبل الرفع ابنه والمشهور منها الاول فهذا
ما حضرنا من الكلام على المسائل في هذا المختصر ومن اراد الاكثار فلينظر المطولات
والله الهادي الى التوفيق **الفصل الرابع في ابتداء الحكم بين الخصمين**
يامر بالنظر عن من يطلعان معه لتغيير الاقرار والانكار الواقع في مجلسه وفي ابن
ما نقل ابن سهل عن ابن العطار ان القاضي الحكم بعلمه ولا بما اقر به عنده دون بينة تحضر
بذلك فاذا جلس للقضاء فينبغي له ان يحضر سماع البينة في الاشياء والات لان على
ارسالها مشقة في جمعها قال ابن الحارث سمعت من بعض الحكام انه يقول على البينات

فصل
في ابتداء القاضي
بحكمه بين الخصمين الخ

ويقول

ويقول للقاضي الله الله في البينات لا يمكن الرجوع الحق لان ذلك امر الضرر على المطلبين
ونقل عن امتحن بالخصومة انه كان يقول تنقيل الجبال اسهل من تنقيل البينات
فينبغي من شهود الاشياء على شهادتهم فان اجتمعوا فان كانت شهادة لا
توجب حقا امر عنده الاعراض فيصلا وامرهم بالقيام عنه واعلم المدعي انه لم يات
بشيء ينتفع به وان كانت نافعة سالهم من شهد له باجمال ثم ساله على تعيين ومن
على من شهد فيهم وان عرف القاضي بكنية كتبها او بضاعة دل عليه بها
فيقول شهد من ازواج ازواجه واجزاء انهما كان حقا له على اخر ثم ان كان منهم
موسوما بالعدالة وعرفه او رفع عليه شهود قبل ابن يونس عن الشعبي في
المجموعة ينبغي للقاضي اذا شهد عنده الشهود ان يكتب على كل واحد اسمه ونسبه
ومسكنه ومسجده الذي يصلي فيه ويذكر حليته ومثله في كتاب ابن حبيب عن مطرف
وابن الماجشون فاذا فعلت عنده هذه الشهادة بمن يكتفي او رفع عنده
اكتفوا او بعضهم جرى عملهم في اثبات الاصول باكثر من غيرها فيثبت فان كان
في غير الموت والاراثة وضع ثبت فيعذر فيه ويشهد عليه بتسجيله وان كان في
الموت والوراثة فانه جرى عليه العمل عمل الاسقاط ويعذر فيه لمن وجبه
التسجيل ان يكتب الشاهد الحوالة ومن اشهد فان الجماعة بعد فيه كذا وهم
فلان بن فلان اعزه الله ومن معه بثبوت رسم الاستدعاء فوقه عنده الثبوت التام
لصحته عنده وثبوته لوجه بواجبه وهو معه ان يقول بمجلس نظره وفقه الله من حيث

فصل
تنقيل الجبال اسهل
من تنقيل البينات الخ

وكذا إن شهد ذلك إن شهدوا الشاهد بحضرة على القاضي أو غيبة المشهود عليه وسأله عما
عنده فيه فعرفه بما شهد عليه فعجز عنه فيه فيرجع لعدم إجابته وأقر عليه وقال لا مرجع لي
فيه شهد عليه بعد الأداء قال لا مدفع فيه فيرجع باستحقاق أو تجريح أو عداوة أو غير ذلك
سمع منه وأعذر إليه وضرب له من الآجال ما يقتضيه ذلك على ما يأتي في ضرب الآجال
أو أمر المشاجرة الآتيان بما يأول إليه فيحيل بما يقتضيه الحكم المثبوت على ما
يأتي بيان ذلك في محله إن شاء الله تعالى فإذا أتى الخصم للقاضي بالبينة وصاحبه غائب
فإنه يسمع منه ويقرأ على الغائب شهادتهم إذا قدم إلا أن يكون المشهود عليه
لا يعرفه الشهود إلا بشخصه فلا بد من حضوره ليشهدوا على عينه قاله ابن يونس
عن ابن القاسم فإذا حضر الخصم المعروف المشهود عليه في غيبته أخبره القاضي
بمن شهد عليه فيرجع بما عنده من المدفع قال ابن يونس قال ابن الماجشون
إذا قدم الغائب قرئ عليه الشهادة وذكر له الشهود وقرابتهم عليه فإن طلب
إعادتهم لم يمكنه القاضي من ذلك إلا أن يخشى دلسة أو يعرض أمر يجب به إلى
ذلك قلت والعمل الآن إعادة الشهود شهادتهم عند القاضي بحضر
من لم يسمعها منهم كان المشهود عليه حين الأداء حاضرا أو غائبا وهو المعبر
عنه بالاستفصال وهو كان أحدث العمل به القاضي أبو عثمان العقباني في عشر
الثمانين وسبعمائة وأما قبل ذلك فلم يجر به عمل كما سئل عنه الفقيه ابن زيد
في سنة ستة عشر وثمانمائة فأجاب بعدم الإعمال به وقال إن ذلك لا يقويها

فص
هذا الاستفصال يكون
عند القاضي بحضرة ...
من الزام أحدث العمل به
القاضي ... العقباني
في عشرة الثمانين وسبعمائة
الخ

للشهود

للشهود قلت وربما تقع الأشهاد إما أن تكون في إثبات نكاح أو طلاق
أو رجعة أو ابتياع أو حبس أو وطء أو نسب أو صدقة أو قتل أو غير ذلك على ما يأتي
كل في شيئه في محلها إن شاء الله عز وجل فإذا ثبت ما تقدم من عذر لمن له الإعذار
كما ذكروا جلهم انقضت الآجال وعجز عما تأجل فيه وعجزه القاضي لعجزه
وحكم الحكم المثبوت على ما ثبت قال ابن الربيع من غير حكم يقع على
المستحق فالأمر عليه العمل وهو قول مالك وقال ابن القاسم وابن وهب لا يجوز
الميراث ما باع ولا وهب ونقل عن بعض المتأخرين أن الاستحقاق من يد
الغاصب أو من يد غيره فإن كان من يد الغاصب فلا يفتقر وإن كان من غيره فلا بد من
التعجيز يعذر به الأصول وأما الحيوان والعروض فلا بد من التعجيز كان فيه موت
وورثة فيقبض الورثة وتحكم بالحضور إن كانوا حضورا أو بالغيبة إن
كانوا غيبا أو بعضهم في موضع فيتقدم بعضهم ومن أهل الطرح ونحوهما
وصغير منهم صغير منهم وأنه الآن كان مهملا وأشار به لما لم ينظر إليه بعين
الناظر ويصح بأن أهل التقويم فإذا ثبت هذا كله وضع القاضي تحت
... على الصغير إن كان في الورثة صغير أو على الغائب إن كان فيهم غائبا
ثم يكتب الكاتب الحرب ... وحكم قاضي الجماعة بحضرته كذا
ومما ملك ... العلل ... الله تعالى ... علمنا ... إلا ...
في تقييد الإشهاد الشهادة على المقوّم بقبول التقويم وكذا لا يقع على

من كان كبيرا إذا أشفق من عيب التقديم عليه لضعف عقله أو تبذير ماله فإذا غفل عن
التقديم على الصغير حتى باع أو ابتاع قبل بلوغه ثم إنه بلغ وولي أمر نفسه وأراد أن
ينظر فيما باع أو ابتاع فما كان نظرا فيه واحتوط أمضاه فلا إشكال فيما أمضى
بعد أن ولي أمر نفسه وقال بعضهم اختلف فيه إذا كان فعله ذلك سدادا أو نظرا
في وقت بيعه وكان منها الحزم الغالب أن يجعله أنه يغفله لو رجع إليه أو يمضيه
أن رجع بعد ما جعل السفيه له فعل أن يرده أن حال الأمر إنما فيما باع
أو نقصان فيما ابتاعه قال ابن يونس المشهور من المذهب أن له رد ذلك وهو
قول سحنون وعلله بأن قال لا يمضي عليه وقت من الزمان الأول نفوذ للأمر قال
أصبغ ليس له رد ذلك إذ أوجبت عليه اليمين في حال صغره لم يحلف أو رجعت
عليه إلى بلوغه من ادعى على رجل حقا ولم يقم له به شاهد فإن ادعى عليه من
اليمين ردها عليه لم يحلف الصغير ويلزم المدعى عليه غرم ما ادعى عليه به وتؤخر له
اليمين على الصغير إلى بلوغه وإن شهد له عدل بحق لم يحلف الصغير مع شاهده ويحلف
المشهود عليه ثم يكون للصغير إذا بلغ أن يحلف مع شاهده ويأخذ حقه فإن أبى
الصغير من اليمين بعد بلوغه لم يكن له شيء ولم يكن له استحلاف المشهود عليه ثانية
لأنه قد حلف له أولا وإن نكل المشهود عليه غرم ولم يكن على الصغير يمين إذا بلغ
وقال ابن حبيب عليه اليمين إذا بلغ ومن شهد له على حقه فإن نكل رد إلى الطالب
ما أخذ منه وروي عن مالك والليث أن الصغير يحلف مع شاهده في حال صغره كالبالغ

وقال

مف
أن اليمين تؤخر على الصغير إلى بلوغه الخ وروي عن مالك والليث أن الصغير يحلف مع شاهده في حال صغره كالبالغ وقال بعض شارحي [illegible] السفيه أن يحلف بما يقبض ولا يحلف فيما يدفع خلافا لابن عتاب الخ

مف
عن طائفة بعض السفيه الخ
مف
ما باع السفيه بعد بلوغه الخ

وقال بعض شارحي الرسالة السفيه أن يحلف فيما يقبض ولا يحلف فيما يدفع خلافا
لابن عتاب الذي يقول لا يمين عليه فالمحجور عليه حتى يخرج من الولاية وأما ما باع بعد
بلوغه وقبل أن يخرج عن الحجر فاختلف فيه على أربعة أقوال الأول منها ما نقله
ابن حبيب عن مالك أن أفعاله كلها جائزة نافذة اتصل سفهه أم لا كان معلنا بالسفه
أم لا الثاني عن مطرف وابن الماجشون أنه إذا كان متصل السفه من حين بلوغه
فلا تمضي أفعاله لأنه لم يزل في ولاية وأما أفعاله بعد أن خرج عنه اليتم وقالا
وابتياعه جائزة لازمة له ما لم يكن سفهه بينا خديعة فلا يلزمه ولا يتبع بالثمن
إن أفسده ولا يكون في ماله ما إذا كان عن غير متقارب مفهوما [illegible] لم يصلح هذا
القول بأن يكون معلنا بالسفه أم لا الثالث عن أصبغ قال إن كانت أفعاله
مشوبة بالصلاح والفساد يحسن مرة ويخطئ أخرى ولم يكن معلنا بالسفه فأفعاله
جائزة وإن كان معلنا بالسفه لا يزال يسفه حيث ما تقلب فأفعاله مردودة
من غير تفصيل بين أن يكون متصلا بسفهه أم لا الرابع عن ابن القاسم ينظر
إلى حاله يوم بيعه وابتياعه فإن كان رشيدا جازت أفعاله وإن كان سفيها لم
يجز منها شيء. قلت والتقديم المذكور إما أن يكون في شيء مخصوص مثل أن
يخاصم عليه أو يبيع عليه موضعا أو يكون عاما في جميع أموره فإن كان في شيء
مخصوص فهل يلزمه بتقديمه الولاية أم لا اختلف فيه على أربعة أقوال الأول
منها أنه لا يدخل بتقديمه في الولاية وهو المشهور واختاره ابن سهل الثاني

في حق الولاية بنفسه نقله ابن سهل الثالث فيه تفصيل ان كان التقديم المخصوص
قبل بلوغه مضت القضية ولم تلزمه ولاية وان كان بعد بلوغه لزمته القضية والولاية
الرابع نقله العتبي عن ابن القاسم انه اذا قام عليه من يقاسم عليه قبل بلوغه
لزمته القضية والولاية وان كان عاما في جميع اموره فلا يخرج من الولاية التي لزمته
ملكها حتى يخرجه منها القاضي وهل للقاضي ان يخرجه بالاشهاد فقط ام لابد
من ثبوت رشده عند القاضي والمشهور ذلك فان فيه ثلاثة اقوال الاول منها هو
المشهور انه لا يخرجه الا بعد ثبوت رشده عند القاضي واختلف بما يثبت
ذلك عند القاضي على ثلاثة اقوال الاول منها يقول [illegible] الثاني لا يكتفي فيه الا بالاشهاد
من عدول منهم العشر الثالث يثبت بما تثبت به الشهادة في الاقوال الثاني
من الثلاثة الاقوال التي تخرجه من الولاية ان له اخراجه من غير ثبوت الرشد عند القاضي وان
لم يعرف رشده الا بقوله الثالث لا يجوز اطلاقه الا ان يكون معروفا بالرشد
فان لم يعرف رشده فلا يجوز اطلاقه ذكر ذلك كله ابن رشد

فصل على ما يخرج به المولى عليه من الولاية الخ

فصل في الحكم بين الرجلين يدعي احدهما

على صاحبه حقا فاذا احضر بين يدي القاضي سالهما ايهما المدعي فان كان احدهما تكلم
عن نفسه او عن غيره فان ابى كل واحد منهما ان يتكلم هو عن نفسه نظر المدعي
منهما وامر ان يكتب قوله ويجمع مطالبه قلت وفي معرفة المدعي من المدعى
عليه اضطراب وغموض كان قديما وحديثا حتى قال سعيد بن المسيب رضي الله عنه

فصل في دعوى احد الرجلين على الآخر

ايضا

ايضا رجل عليه المدعي من المدعى عليه لم يلتبس عليه ما يحكم به بينهما المدعي ان يفعل الرجل
من كان هو المدعى عليه ان يقول لم يكن قال ابن رشد رحمه الله ليس على عمومه
في كل موضع وانما يصح اذا تجردت دعوى المدعي من قوله فمن كان من سبب يدل
على تصديق قوله فان كان له سبب يدل على تصديقه عداه اقوى من سبب
المدعى عليه لم يكن بد عليه الا اليمين مثل ذلك من حاز شيئا تكون فيه الحيازة عاما
ملكه وهب المدعي وادعى الشراء لكان القول قوله مع يمينه في ذلك وهو مدع
بقول الشفعاء والمدعى عليه يقول لم يكن وكذلك المودع يدعي رد الوديعة القول قوله
وهو مدع يقول قد كان والمدعي يقول لم يكن ومثال ذلك كثير قلت ومنها قول
العبد في عتق فلان يحلف الورثة خمسين يمينا ويستحقون دمه وهو مدع ومنها الزوج
في اللعان مدع لنفي الحمل او الولد من يحلف وهو مدع ومنها القاضي يقول انه حكم على
فلان بكذا يقبل قوله على المشهور من المذهب وهو مدع ومنها الغاصب يدعي
ضياع الشيء المغصوب يحلف على ضياعه ويقبل قوله وهو مدع ومنها اللصوص
اذا اقروا بمتاع وادعى شخص انه له واشبه ان يكون له حلف مدعيه لذلك واخذه وهو
مدع ومنها مسألة السمسار اذا ادعى من عليه انه غيب ما اعطي له للبيع وكان معروفا
بالعداء وبانكار الناس عن يحلف المدعي على السمسار ويغرم السمسار والطالب مدع
ومنها السارق اذا اسرق متاع رجل واشتهب ماله واراد قتله ولم يقم عليه بينة لما
اخذ من مال المسروق الا ان [illegible] قال مالك اذا كان متهما [illegible] حلف المسروق وصدق

فصل على هذا الامر وان القول فيه قول المدعي الخ

فصل
في مسألة مشعب الحرة

فيما له عن ف نزلت بالمدينة وحكم فيها عمر رضي الله عنه بين للإمام المسور فيرع ومنها مسألة مشعب الحرة من حيث جعلها الناس يحكون إليها فلما رد مالك رحمه الله اختلف من جعلها العود الذي كان فيها قال أشهب ومطرف وابن كنانة القول قول من جعلها والظاهر أمره تجاه إليه ومن جعلها مدع ومنها مسألة النهباء يغيرون على منزل رجل فينتهبونه ويذهبون بما فيه ولم يشهد عليهم بمعاينة شيء مما حملوا وإنما تشهد عليهم بالغارة فحكى قال يحلف المغار عليه فيما يشبه أن يكون يملكه ويغرم النهباء والمغار عليه مدع قلت بعض أمثلة هذا النوع من معنى التكابر ويجب عليها الجواب كثير ح قال ابن رشد وجه معرفة الفصل في الحكم بين المتداعيين تمييز المدعي الذي يكلف إقامة البينة على دعواه ولا يمكن من اليمين من المدعى عليه الذي يمكن من اليمين ولا يكلف إقامة البينة بالوقوف على العلة المعرفة بينهما الموجبة لتبرئة المدعى عليه باليمين دون المدعي إذ لم يكن القول قول المدعي إذ كان في معنى المدعى عليه قلت كما هو في المسائل التي تقدمت من قال ومن يكون على المدعى عليه إقامة البينة إذ كان في معنى المدعي لأن المدعى عليه لم يكن القول قوله من أجل أنه مدعى عليه ولأن المدعي لم يكلف البينة على دعواه من أجل أنه مدع إذ ليست الأحكام لأسمائها وإنما الأحكام للمعاني فالمعنى الذي من أجله كان القول قول المدعى عليه مع أن له سببا يدل على صدقه دون المدعي في مجرد دعواه وهو كون السلعة بيده وإن كانت الدعوى في شيء بعينه أو كون ذمته بريئة على الأصل من أجل الذمة إن كانت الدعوى فيما

في الذمة

في ذمته والمعنى الذي من أجله وجب على المدعي إقامة البينة على دعواه وتجريده من دعواه من سبب المدعى عليه كان الشاهد الواحد والمرأتان وما أشبه ذلك من الأسباب التي وجب أن يبدأ باليمين دون المدعى عليه فإن لم يكن لواحد منهما سبب يدل على صدقه كالسلعة يتداعيانها وليست بيد واحد منهما أو كان لكل واحد منهما سبب مكافئ لسبب صاحبه لا مزية له عليه وجب أن يحلفا جميعا وتقسم السلعة بينهما شرح قال رحمه الله فتبين بهذا أن قلنا إن قول النبي صلى الله عليه وسلم البينة على من ادعى واليمين على من أنكر عام في جميع الدعاوي من الأموال والدماء وغيرها لا خاص فيمن تجرد دعواه من المتداعيين من سبب يدل على صدق قوله والله أعلم ثم قال رحمه الله رضي عنه ويبقى محل الاختلاف بين أهل العلم فيما وما يوجد من الاختلاف بينهم في التداعي وليس بخارج عن هذا الأصل إنما هو لاختلافهم في قوة السبب الدال على تصديق واحد من المتداعيين وضعفه على ما يؤدي الاجتهاد إلى كل واحد منهم وقال الفقيه وبيان حقيقة المدعى عليه والمدعي هو كل من ضعف قوله بسبب أو أصل من المدعى عليه وكل من خالف قوله أحدهما فهو المدعي فإن المدعى عليه أقوى المتداعيين سببا والمدعي أضعفهما قلت فإذا تقرر بهذا تحقيق المدعي والمدعى عليه وقال المدعي قوله وجمع مطلبه بحرف الفاء إن كان ذلك العقد يوجب حكما أمر المدعى عليه بالجواب عنه إما بإقرار أو بإنكار فإن أجاب بالإقرار فقد تقدم قول الإيجاب المرء

فصل
قول النبي صلى الله عليه وسلم البينة على من ادعى واليمين على من أنكر عام في جميع الدعاوي لا خاص بمن تجرد دعواه الخ

فصل
حقيقة المدعي من المدعى عليه الخ

بكيف اقر او انكر قال الرعيني ليس له ذلك ولا يحكم الا باقرار او انكار وان ابى من ذلك
حبسه القاضي فان ابى حبسه حتى يقر او ينكر فان اقر حكم وان انكر كلف المدعي
البينة على ما ادعاه فان طلب المدعي من القاضي ان يشهد على الجحد بجواب
امره القاضي بذلك وان جهل المدعي عن ذلك امره به لانه حق قال ابن عبد السلام
وليس للحاكم لغير الحجة المتفق على ضعفها بان زعم انه لا بينة على ذلك وطلب من المدعى عليه
اليمين فان كانت الدعوى مما لا يجب على المدعى عليه فيها يمين مثل دعوى القذف او
القطع او الجراح او دية الخطا او دعوى حمالة او كفالة او نكاح او عتاقة او تدبير او
كتابة او دعوى امة انه سيدها او لربها او دعوى المراة طلاق زوجها او تمليكها او
خلع او مبارات فلا يمين على المدعى عليه وضبط ذلك ابن الحاجب بان قال كل
دعوى لا تثبت الا بشاهدين فلا يمين بمجردها فاذا كانت مما توجب يمينا
وكان القاضي ممن يحكم باليمين من غير ثبوت خلطة فليسال المدعى عليه كما تقدم
الا على ما قال الشيخ ابو الحسن في النكاح الثاني ان المدعى عليه ان يحلف بعد ان يحضر
على المدعي انه اسقط البينة الحاضرة او الغائبة ما علم منها وما لم يعلم فان امتنع
من الاشهاد بذلك فان له بينة قريبة لا اسقط حقه في القيام بها لم يحلف له وان
كانت بعيدة احلفه له وكان على حقه اذا حضرت البينة قال الرعيني وان امتنع
المدعى عليه من اليمين وجبت عليه فان الرعيني يرجع على المدعي فان حلف اخذ
وان نكل فلا شي له وان اتى المدعي بشاهد يشهد له على دعواه قال الرعيني وان

فصـ على الامور التي لا يمين فيها على المدعى عليه الخ

كل دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا يمين بمجردها الخ

كان

كانت السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخبر عن الصحابة والاجماع من التابعين فصـ
بجواز القضاء باليمين مع الشاهد الواحد في الاموال من البيوع والاشرية والصلح
وغير ذلك مما هو مال وبذلك ثبت العمل عند الامام مالك بن انس امام دار
الهجرة وكذلك الجراحات عمدها وخطاها الداخلة في القسامة مع يمين
وكذلك تجب القسامة بقول المقتول عمدا او خطا او اليمين مع الشاهد
لشاهد لا يحتاج فيها الى تاويل لما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم فيها
روي عن الصحابة والفقهاء من اهل العلم وحكم به اهل العدل من الحكام من زمان
الى علمنا هذا ولم يخالف به ذلك الامر لا عمل عليه فاذا ادعى الرجلان الى الحاكم
وامرهما يرجع على صاحبه مقام بيع او شراء من دار او ارض او حيوان او
رقيق او دواب او ثياب او طعام او غير ذلك من السلع او كراء او اجارة او
شركة او معاوضة او مصارفة او مقارضة او جعل او غير ذلك من المال او
مما يؤول الى المال فاقام المدعي على ذلك شاهدا واحدا عدلا حلف معه
واخذ ما ادعى فان ابى ان يحلف معه وعجز عن ثان معه ورد اليمين
على المطلوب ولم يدع ان له غيره ولم يدعيه حلف المدعى عليه وسقط عنه
دعوى المدعي فان ابى ان يحلف غرم ولم ترد اليمين على المدعي علم فان المدعي
ان له شاهدا اخر غائبا غيبة قريبة ابى ان يحلف مع شاهده واخر له الحاكم
المدعى عليه كفيلا الى وجه ما يرى مما لا ضرر على المدعى عليه فيه فان اتى ذلك

القضاء باليمين مع الشاهد الواحد في الاموال والاشرية الخ

ضرر وكانت غيبة الشاهد الاخر بعيدة احلف المدعى عليه وخلى سبيله واطلق من
الكفالة ان كان به حالة اخر وكان المدعي على حقه فهو حين شاهده وان ابى ان يحلف
المدعى عليه غرم ولم ينتظر اقبال الشاهد الاخر وان اقام شاهدا واحدا على عفو وابى
ان يحلف معه ثم اتاه شاهد اخر ما اراد ان يقام له الى الاول او ياخذ حقه بكم
فان كان الشاهد حين وقت احلافه حاضرا او غايبا غيبة قريبة وهو عالم به فليس له
وان حلف المدعي انه ما اعلمه على الحق فانه يعطاه وان كان لا علم له به او كان غا
يبا غيبة بعيدة وهو عالم به مقدرا فقد اختلف فيه اصحاب مالك على ثلاثة اقوال الاول
منعها ان له ذلك الثاني ليس له ذلك في كل شيء والثالث ليس له ذلك في الاموال التي تكون
فيها اليمين مع الشاهد على المدعي وله ذلك في العتق والطلاق وذلك ان اليمين فيه
مع الشاهد على المدعى عليه قال الرعيني وهذا هو الاول اغلب ثم قال الرعيني
وكذلك عن قيام فيها شاهد واحد فلا بد من اليمين فيها اما على المدعي او على المدعى
عليه الا في معنى واحد وهو في النكاح وما اشبهه مثل الرجعة فانه اذا اقام شاهدا على
النكاح فانه لا يحلف المدعي ويثبت النكاح ولا يحلف المنكر ويبطل النكاح و
كذلك الرجعة اذا اقام شاهدا بعد انقضاء العدة انه ارتجعها قبل انقضاء العدة
او كانت المراة هي المدعية لذلك او وارثها فلا يمين على واحد منهما ولا كن يسقط
السلطان في ذلك وليسال المدعي شاهدا اخر فان زعم انه لا شاهد عنده غيره
خلى بين المراة وبين ما تريد من نكاح او غيره ان كانت هي المدعى عليها وكذلك الرجل

فريس

فريد بين المنكر في ذلك فاما انه وان ادعى شاهدا اخر فان كان حاضرا احضر
وان كان غايبا غيبة قريبة انتظر وان كان غايبا غيبة بعيدة فعل الا برجل قبل الا
الاول النفقة والسكنى على المراة فان جاء الشاهد الثاني قبل ان تتزوج
او بعد ان تزوجت وقبل ان يدخل بها ردت الى الاول وان ضيع له بعد الشاهد
الى الاول وان لم يات الشاهد الا بعد الدخول كانت للاخر ولا سبيل للاول
اليها بمنزلة التي يعوض الولي ليها او بمنزلة المراة المنعي لها زوجها او يايسها
خبره انه مات فتتزوج من غير اثبات ثم يقدم فقد اختلف فيها ابن القاسم وقال
اسماعيل تفوت بالدخول وبمنزلة زوجة المفقود اذا تزوجت بعد ضرب
الاجل اربع سنين لها فقد اختلف فيها ما لم يدخل بها الثاني وقيل يفيتها
العقد وقيل لا سبيل له اليها او بمنزلة من عتقت وزوجها غايب وهو غير
ما اختارت نفسها ثم جاء العلماء ان عتق قبلها فقد اختلف فيها ما لم يدخل
بها الثاني وقيل [illegible] ابراهيم بمنزلة من اسلمت [illegible] عشرة فيها
فقال [illegible] عشر نسوة [illegible] وانه يرجع ويختار من الاوائل ما لم يتزوجن
او يدخل بهن فان دخل بهن فلا سبيل له اليهن وقيل [illegible] بعد بمنزلة
الغايب يطلق امراته ثم يقدم بحجة بعد الطلاق فقد اختلف فيها ما لم يدخل
بها الثاني وبمنزلة التي يطلق زوجها وهو غايب او حاضر فيعلم بالطلاق ثم
يرتجعها فلا تعلم به حتى تتزوج ثم يلي زوجها الاول فان كان الاخر دخل بها

فصل عن التي تعوض الولي ليها في النكاح

بعضهم اولى بها وان لم يدخل بها رجعت الى الاول وان طلقها فماتت او مات ثم
قام البالغ منهما بدعوى الرجعية ليأخذ الميراث وأقام شاهدا واحدا على الرجعة في العدة
قبل انقضائها فليس للبالغ منهما ان يحلف مع شاهده ويستحق الميراث ولا على
ورثة الميت ان يحلفوا ويستحقوا الميراث ولا كونه قام العدل شاهدا اخر فيه
او بعضها فيمضي ومن شهد بعدالتهما او ان القيام بعد موت الصبي او موت اخرهما كان في
اقام شاهدا واحدا على دعواه فالصبي عليه يحلف ويستحق حقه الآن وجميع اهل
الطلاق من الاخر لا يعتق ان الصبي يحلف على المدعى عليه فان نكل حبس حتى يحلف وقيل ان نكل
حبسه اطلق وكان الحسن يقول ان الابن يحلف كله عليه وانكر لا ترد اليمين على
المدعي لكون القول قوله مع شاهده ومانع له ان يحلف مع شاهده ان ابى ان يحلف
ردت اليمين على المدعى عليه فان حلف برئ وان نكل غرم فان العينين هذا احسن
ما سمعت في ذلك والله الموفق للصواب بمنه

النوع الأول منه في النكاح
وما يتعلق به من الإقرار والإنكار

فصل: النكاح وهو مباح في الشرع على وجوه انواع

والاصل فيه من القرآن والسنة من القرآن قوله عز وجل وهو الذي خلق من الماء بشرا فجعله
نسبا وصهرا وكان ربك قديرا ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم تزوجوا فاني مكاثر بكم
الامم يوم القيامة واما حقيقته فقال ابن رشد جعل الله الخلق عليه لما ركب فيهم
من الشهوات ليكون به النسل حتى يكمل به ما قدره من الخلق واباحه في الشرع على

وجميع

فصل: النكاح على اربعة اقسام

وجميع اهل العلم النكاح والاخر التسري فاذا تقرر هذا فالنكاح على اربعة اقسام
واجب ومكروه ومستحب ومباح فالواجب من لم يقدر على الصبر على النساء ويخشى
على نفسه العنت والمكروه من لم يحتج اليه ويخشى الا يقوم بما اوجب الله عليه فيه
والمستحب منه اذا كان قادرا عليه وليست حاجة الى النساء وروي عن عمر بن الخطاب
رضي الله عنه قال اني لأتزوج المرأة وما لي بها حاجة واطأها وما اشتهيها
قيل له وما الحاجة لك في ذلك يا امير المؤمنين قال اتمنى ان يخرج الله مني من
يكاثر به النبي صلى الله عليه وسلم النبيين يوم القيامة والمباح اذا كانت نفسه
تدعو اليه ويخشى شيئا عليه افعال اذا تركه

فصل: اذا ادعى رجل نكاح امرأة

فاذا ادعى رجل نكاح امرأة وهو له
موافقة على ذلك فان قلت قال فلان بن فلان الفلاني انه تزوج فلانة
بنت فلان الفلاني بصحيحة بكذا بولاية وليها فلان بن فلان الفلاني وقدم الآن الي
مدينة كذا وطلبها بذلك فحضرت فلانة المذكورة وقرئ عليها قول الرجل المذكور
موافقة على ذلك وطلبت منه النفقة والكسوة والقيام بحقها فان قلت
ان كان الطارئ صحيحا فقد ثبتت الزوجية بينهما وأمر الزوج بموجبات الزوجية
من النفقة والكسوة والسكنى وجميع ما يجب للزوجة على زوجها ويلزمها جميع ما
يجب له عليها من حقوق الزوجية وان كان غير طارئ لم يجز لهما ذلك حتى يقيما
البينة ومعناه ان تكون المرأة في عصمته وتحت حجابه والطارئ ان تكون بائنة منقطعة
عنه فان كانت في عصمته وتحت حجابه فالميراث بينهما ان مات احدهما وان

ما دام معها ورثتها والزوجية ثابتة بينهما اذا طال مقامه معها واشتهر لانه اذا لم
يكن لا يوجد معها ريبة توجب عليهما الادب والحد عليهما اذا اتفقا على
الوطء. كما قال في كتاب النكاح الاول من المدونة اذا وجد رجل مع امرأة في بيت فشهد
ابوها او اخوها انه تزوجها لم يجز نكاحه ويعاقبان قال الشيخ قال ابن ابي زمنين في
كتاب الحدود دون ان يثبت الوطء. من افكتب [illegible] وهذا اذا لم تقم لها بينة في الحضر
على اصل النكاح على اختلاف في وجوب الحد اذا لم تقر بالزنى وانما اقر بالوطء فاما
عليه البينة لم يكن عليهما حد على اصل المذهب انه لا يؤخذ احد الا بما اقر به على نفسه
وكذلك اذا لم يسمع منهما اقرار بما يوجب الحد ويذكر من كان معها فيكون الميراث بينهما
فانها والزوجية ثابتة لانه كمن تعاهد مدة [illegible] بالانكار بعد النكاح او
ابوي واما اذا كانت بائنة منه ومنقطعة عنه وقامت بينة على السماع بانها
زوجة من طال ذلك جرى على الاختلاف واقله عشرون سنة على ما في سماع عيسى من
رسم البراءة من كتاب الصدقة وقال ابن الماجشون في شرح مجموعة اقله خمسة عشر
سنة فان في السماع المذكور لا باس بينهما وقيل الميراث بينهما فانهم والزوجية
ثابتة وهو الراجح عندي ومنشأ الخلاف اذا لم يشتهر الامر ويخرج عن شهادة
السماع الى حد التواتر الذي يوجب العلم فان خرج الى التواتر الذي يوجب العلم
جاز للشاهدين ان يشهدا على القطع اذا طال الامر فان لم يطل لم يجز له ان يشهد
ولا يحكم بها ولا يكون الميراث بينهما الا ببينة على اصل النكاح فان ادعى الزوج

نكاحها

بعد [illegible] وهو تنكره وتمادت على انكارها حتى ماتت ثم اقر به بعد الموت
وطلب الزوج ميراثها فلا مقال له لانه لو كان ذلك وجدنا وشهد على السماع
لانها اكذبت تلك البينة بحضر انكارها الا ان تكون النكاح بكاحها اقرت
على نفسها انها لا ميراث لها منه فلو لم يعلم منها اقرار ولا انكار ثم ماتت
فقال ابن رشد الصحيح في النظر انها ترثه بلا اذا لم يعلم منها اقرار ولا رضى
بعد [illegible] لا يصح في الشهادة على السماع مع الطول خلاف كالذي في رسم
الكبش من سماع يحيى من كتاب النكاح في رسم الجواب من سماع عيسى من
كتاب الاقضية طرفا من هذا انظر شهادة السماع صالح في رسم الاقضية
من سماع يحيى من الشهادات فلو ادعى الزوج النكاح قلت قال فلان
بن فلان [illegible] انه تزوج فلانة بنت فلان [illegible] عنها فلان بن فلان
[illegible] بولاية وليها فلان بن فلان على صداق نقده كذا
وكالئه كذا الى اجل كذا بحضرة المرأة المذكورة [illegible] عليها المقال المذكور ويسأل
[illegible] اجابت بانكار المقال المذكور فيجب [illegible] ان يكلف الزوج
المذكور البينة على اصل النكاح او بسماع علما تقوم به مقام السماع او بالرضى [illegible]
[illegible] فان عجز [illegible] ان تكون المرأة في خلال
ذلك معتدة [illegible] لا سبيل عليه وقيل عليه [illegible]
اتمام البينة فان عجز للمرأة [illegible] ما يحق للقاضي به الا [illegible]

فف على الزوج اذا ادعى نكاح امرأة فانكرت حتى ماتت ثم اقرت بعد الموت فلا ميراث له اه

فف دعوى الزوج النكاح

جرى عمل القضاة بتوزيع الآجال

ثم يضع واجتهاده والذي جرى عليه القضاة توزيعه ويتلوم فيه بثلاثة أيام ثم ثمانية
ثم بستة ثم بأربعة ثم بثلاثة للتلوم وكان من القضاة من يوزعه على غيرها
ويجعل في الثلاثين يوما يبدأ فيه بعشرة ثم بعشرة ثم بسبعة ثم بثلاثة
والآجال كلها موكولة إلى اجتهاد الحاكم ينظر فيها باعتبار الشخص والعامل
فيه أما إن يكون في إثبات بينة أو طلبها وهو غير المفهوم ضيقه في الزوج لما
يصيبها من التعطيل في غيرها أو وسع فإن جحدت الزوجة القائمة الزوجة في
من الرسم المثبت لزوجيتها حكم عليهما بالزوجية والتمكين من نفسها ولها عليه
النفقة وسائر أمور الزوجية وإن أبطلت الرسم المثبت للزوجية فلا يمين
عليها قاله ابن القاسم في العتبية ونصها قيل لابن القاسم أرأيت المرأة تدعي
النكاح على الرجل أو يدعيه عليها فأنكر المدعى عليه أيحلف قال ما سمعت من
مالك فيه شيئا ولا يكون النكاح إلا ببينة فلا أرى أن يحلف أرأيت إن نكل أو
نكلت أكان يلزمه النكاح وقاله مالك في كتاب محمد قلت قال الرعيني
لا تجب اليمين على أحد بمجرد دعوى في نكاح ولا في فرقة ولا مشاتمة ولا دعوى
قذف ولا في قتل ولا جراح فيه عمد ولا دعوى عبد ولا دعوى ولاء ولا دعوى عتاقة
ولا تدبير ولا كتابة ولا دعوى طلاق ولا خلع ولا ميراث ولا دعوى أمة أنها أسقطت
أو ولدها ولا يثبت ذلك إلا بشاهد يشهد بذلك قاله ابن
الحاجب كما تقدم في المجلس فكل دعوى لا تثبت إلا بشاهدين فلا يمين

بمجردها

بمجردها وإن كانت المسألة في النكاح الأول أن الزوج أثبت البينة بالسماع
والدف والدخان فلها إن شهر الوليمة فإن رجعا تغير هو بالصنع وتنكر علمها به
لها مطلبها اليمين لعلمها بالمسألة النكاح لها ولا الوليمة إن كانت رشيدة أو بكرا
غير ذات أب انظر سماع يحيى وسماع ابن القاسم في كتاب النكاح أوجب عليها
اليمين في ذلك لأن أصل النكاح بالنكول عنه ونقله ابن هشام في المفيدة إذ علقت
وإن نكلت مع العلم لزمها النكاح قاله ابن القاسم وقيل لابن [illegible] يصفه
إن جحد عليها الدعوى وشرطه بلوغها قال وهو قول ثالث في المسألة الأولى
عن اليمين لأنها إن نكلت عنها لم يلزمها شيء. والثاني لم يحلف رجاء أن تنفر
والثالث لزوم التزويج مع النكول بتفصيل ابن رشد فإن لم يخف عليها
الدعوى ونكلت على ما في رواية يحيى فيحلف على الاختلاف في رجوع يمين
التهمة فإن كانت في الدعوى وشبهت [illegible] وإن أقامت شاهدا [illegible]
إليه فلم يأت بشيء يحرز ولزمه الدخول والطلاق فإن أبى من أن يعاد على الإثبات
ضرب له أجل العنين فإن انقضى طلق عليه بحكم ولزمه نصف المعجل الصداق [illegible]
إلى أجل وإن طلق قبل وقف على الدخول أو الطلاق لزمه أيضا النصف المعجل [illegible]
ونصف المؤجل إلى أجله قاله ابن يونس عن [illegible] الزيات [illegible]
اختلف الزوج مع الولي في المرأة فقال الزوج زوجتني ابنتك فلانة وقال
الأب بل فلانة ابنتي الأخرى فإن قامت بينة لواحدة منهما [illegible]

اختلاف الزوج مع الولي في المرأة

وا جل عرفها نحو الاجمال فان عجزت البنت النكاح بالمشهود بهما وان لم تقم بينة على
ذلك كله بل قامت بعقد النكاح خاصة فلا تحالف بينهما قال اصبغ بمنزلة امراة ادعت
نكاح امراة فانكرته اوامراة ادعت نكاح رجل فانكرها وقال ابن يونس فان اختلفا
فقال الزوج هذه زوجتي وقال الاب بل هذه تحالفا وتفاسخا ولم يلزم الاب نكاح
التي ادعى الزوج ولم يلزم الزوج نكاح التي ادعى الاب قال اصبغ فان ماتت احدى
البنتين فلا ميراث بينهما لانه لاشهادة عليه الصداق لانهما افترقا جميعا بالنكاح قال
ولا رجوع له لتصريح الاب لانه اكذب نفسه فيهما او بفرع لكلاهما حين نصف
صداقهما فان رجع الاب الى تصريح الزوج لم يغير لزوال النكاح لان الاب يجوز
انكاره لنكاح الغير وقال ابن يونس اختلف الاب والزوج في الحياة والعينة
تحالفا ولم يلزم الزوج شيئا من الصداق ولم يرث

دعوى بين رجلين زوج احدهما ابنته من الاخر

وله بنت صغرى واخرى كبرى فجبر طلب الزوج البناء بزوجته فقال له والد البنت انما
زوجتك الكبرى وقال الزوج انما زوجتني الصغرى وشهدت البينة بالنكاح
ونسيت هل زوجه الكبرى او الصغرى فطلب الزوج اليمين من والد الزوجة
على نفي دعوى الزوج فهل عليه يمين ام لا [illegible] فقال ابن يونس عن ابن رشد
ان لا يمين على الاب في ذلك ثم قال الا ترى انه لو نكل عن اليمين لم يتم النكاح بنكوله
قال الا ترى انه لا ارى نصف الصداق على الزوج الذي اقر انها زوجته منهما وان

تلزمه

تلزمه كلفة واحدة فان صح عليه السلطان ذلك لا يقطع ما يدعيه واجرى الشامي ابن عمر
النكول الذي لا يوجب يمينا لما في شرف مالا و هبة الصناعة على البائع او على
الراهن بعد وهاتم يكون مرجعه الى الاحكام ولما توجيب البائعة فلم يعق
وشبهها على الابن ذلك الذي ذكره ان البائعة كان ذلك منه انه لحلف ان يحلف
لصوا ان البائعة انه لا يعلم ذلك نكولها فقال لا يمين عليه ثم قال لو علم قراره ذلك
ومنه امرأة رجلا مالا فلما تم الابتياع زعم انه مولى عليه وزعم ان المبتاع
يعلم ذلك فطلب منه اليمين على نفيه لا قال لا يمين عليه ثم قال فان رجع الزوج
الى قول الاب التي سمى فقال لا يثبت نكاحه من انكحا رايا لها لانه اكذب نفسه
دعوى رجل ادعى رجل نكاح امرأة فمعرفت زوج وقالت كنت تزوجتها
قبل ماتت عدة وقال انقطاع عني وظننت ان ذلك طلاقا فتزوجت هذا وقال
الزوج لا علم لي بما قال الرجل الذي ادعى البينة فان عجز عنها فلا يمين على الزوج الا ان
يدعي عليه العلم وعلى الخلاف في توجيه يمين التهمة ان لم يدع عليه علما فان اتى
الرجل المدعي ببينة وشهدت وقبلت اعذر فيها للزوج فان اتى بما يسقطها
فلا حكم به اليمين كما تقدم وان عجز عن المدفع فيها ويجري الحاكم لعجزه ردت
المرأة الى الاول مع يمينه على بينونتها عنه المدة الطويلة وبعد التحري من الحاكم
لان المدة الطويلة كالشاهد العدل او اقوى فيجب بها اليمين قاله بعض
اهل المتاخرين من علماء الاندلس من ماع يحيى من كتاب النكاح قال ابن رشد رحمه الله

نعم معلوم ان النكول لا يجب فيها يمينا

نعم دعوى رجل نكاح امرأة وهي تحت زوج الخ

ولو بانت منه وطال ذلك او تزوجت على عينه وبعلمه انكر ذلك وان كانت تحت
زوج وعجزت معه زوجها الثاني او العرجع رجعت الى الاول بعد استبراء من
من الثاني ٥ دعوى رجلين نكاح امراة وانكارها اياهما تعتبر العقال وجميع
الطالب وانكارها فيعتبر الاشهاد بزل يحلف كل واحد من المدعيين البينة
على دعواه ويوجلان على ما تقدم ذكره في ضرب الاجل وتجعل المراة في خلال
الاجال عند امينة حيث يوثق لاحالة عليها فان اتيا معا فيعتبر
لكل واحد منهما ببينة طاهرة وتوقف المراة خلال ذلك الاجل عند امينة
كما تقدم فان ثبتت واحد منهما وسقطت بينة الاخر ثبتت الزوجية لمن
ثبتت بينته من عجز صاحبه ولا يجبر على الذي ثبتت بينته ويمكن من زوجته
هذا ان كانت الزوجة غير مراجعة لهما معا وان كانت مراجعة لهما فكذلك
لقولهما عقدت الاجل مع بينة كل واحد منهما عليها وعلى الفاعل فان
ثبتت البينتان وتكافأتا سقطتا قاله ابن يونس قال ابن القاسم والمراة
مقرة او منكرة قال اقرارها وانكارها سواء فان كان لم يدخل بها واحد منهما وكان
الشهود عدولا فسخ النكاحان جميعا وكانت البينة متطليقة وان كانت احدى
البينتين اعدل من الاخرى جعلت النكاح للعدل لهم قال غيره ان كانت احداهما اعدل
من الاخرى سقطتا ايضا بمنزلة ثبت الاعدل منهما فانكر بحصيل الشيوخ
محل الخلاف ان كانت في مجلس او مجلسين فان لم يعلم الاول منهما واقرت بواحد

منهما

ف
دعوى رجلين نكاح امراة

منه فلا يقبل قولها ولو بعد موت المورث ويبرأ منها بحلفه وتاخذ من اجنبي
منهما او من غير بعلها وقيل يقبل قولها نقله اللخمي عن محمد بن عبد الحكم ونقله ابن يونس
عن اشهب ومراده ابن شعبة المفردات معتمدها الصغرى فرع ومن بعد المعتبر
من مرضت لكل واحد منهم وليهما بعزو جهلا بغدار رجل بعد رجل فهو لا لاولهما
اذا عرف الاول وقال ابن العطار يفسخ نكاح الثاني بغير طلاق قال ابن رشد يسقط
الزوج ان لم يعلم على قول ابن القاسم الذي لا يفتقر الى تسمية الزوج عند التفويض
للولي فلا ما على الا الذي يشترط فان علم يعتبر على الاول الا بعد ان دخل بها الثاني
ولم يعلم بنكاح الاول وهو احدى المسائل التي تفوت بالدخول ٢ الثانية
امراة المفقود اذا تزوجت بعد ضرب الاجل اربع سنين ثم جاء فهو احق بها ما لم
يدخل بها الثاني وقيل يفيتها العقد وقيل لا سبيل له اليها و الثالثة التي طلقت
وعلمت بالطلاق ولم تعلم بالرجعة ثم تزوجت ثم جاء المرتجع فهو احق بها
ما لم يدخل بها الثاني و الرابعة من اعتقت وزوجها غائب وهو عبد فاختارت
نفسها ثم جاء العلم بانه عتق قبلها فهو احق بها ما لم يدخل بها الثاني
الخامسة من امرأة ولا يعلم هل ارتجع طوعا او كرها ثم يعلم من امراته ثم ثبت
انه اكره فهو احق بها ان تزوجت ما لم يدخل بها الثاني و السابعة من اسلم
وتحته عشر نسوة فاختار اربعا منهن ذوات محارم فانه يرجع فيختار
من النساء ما لم تتزوج ويدخل بهن فان لم يدخل بهن فهو احق وقيل هو

ف
من مرضت لكل واحد منهم وليهما الذي

ف
على المسائل التي تفوت بالدخول

احدهما ان دخل بها الثاني الغايب اذا طلقت عليه امراته ثم يقدم بحجته بعد الطلاق
بعقد احدهما مالم يدخل بها او اقل المسايل التي لا تفوت فيها الزوجة بدخول
الثاني بالاول منها زوجة المنعي لها زوجها او التي اخبرها انه توفي فتتزوج من
غير اثبات ثم يقدم بعقد احدهما ابدا وقال اسماعيل القاضي بعد كامراة المفقود
يفيتها الدخول الثانية من طلقت عليه زوجها بالنفقة ثم ثبت انها كانت
اسقطت عنه النفقة بعقد احدهما ابدا وان دخل بها الثاني الثالثة من قال
عايشة طالق وله امراة حاضرة تسمى عايشة فقال لم ارد هذه بل لي امراة بغير هذا
البلد تسمى عايشة فطلقت عليه هذه الحاضرة ثم ثبت ان له امراة تسمى عايشة
كما ذكر بعقد امر المطلقة عليه ابدا ولا يفيتها النكاح وان عثر على العقد بعد
دخول احدهما ولم يعلم الاول منهما جميعا وقد تقدم ذكر هذه المسايل هنا
فصل من هذه المسئلة بالعروضة ثلاثة بصور الاولى منها اذا علم الاول لم
يدخل الثاني بعقد رد الى الاول ويفسخ الثاني بغير طلاق وقال ابن المواز الصورة
الثانية اذا دخل بها الثاني فان في الكتاب [illegible] قال الشيخ معناه اذا لم يعلم
بنكاح الاول قبل دخوله الصورة الثالثة اذا لم يعلم الاول منهما فقال في الكتاب
يفسخان جميعا زاد ابن رشد صورة رابعة وهو ان ادعى كل واحد ان العقد في
وقت لا يفيتها الدخول [illegible] ويفسخان جميعا لامكان ان يكون
عقدهما في زمن واحد وزاد ابن رشد صورة خامسة وهو ان يكون اتحد زمن العقدين

امانه

فقف المسايل التي لا تفوت فيها الزوجة بدخول الثاني

امانه يجلس ولد احدهما في مجلس الا اجتمعا كان ابن زرب واحد وقال الغزالي اذا لم يعرفا
باولهما من تعدد [illegible] هذا تعليل منكر لانه قد علما كان في مجلس واحد في
يعلم كل واحد منهما هل كان في مجلس حيث لا يعلم احدهما بنكاح صاحبه الا
ان الزمان كان متحدا

وان كان التراضي في الصداق

فقف التراضي في الصداق

تفسير قال الزوج بان تزوج فلانة بنت فلان العلقة [illegible] للزوج
بلا ان الطلاق والتكة امرها ملا النكاح على صداق جملته كذا النقد منه كذا والكالي
كذا الى اجل كذا بولاية وليها فلان برضاها بالملك حسبما ثبتت ولاية من
يجب وطلبها الان بالموافقة ليرجع لها النقد بها او يدخل بها بحضرت
الزوجة المذكورة ونزه علينا قول الرجل المذكور وما اجتمعا على العقد المذكور
وقالت ان الصداق انما هو كذا النقد منه كذا والكالي كذا الى اجل كذا
الزوج على ذلك وتحالفا منهما على قوله فيحلف الزوج البينة على صداق
لان من [illegible] الا ان سلعتها لم تزل بيدها والاصل في هذا قول النبي صلى الله عليه
وسلم اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها فالقول قول البائع او المتبايع
قال عبد الحكيم [illegible] المراة وزوجها اذا اختلفا قبل الدخول فالمراة
بايعة لبضعها والزوج مبتاع فلذلك كانت البينة على الزوج
انا منعها كما تقدم بيان ابتداها عن زمنها الى العلة المذكورة واما ان الترجيع
بان انقضت الاجل وعجزت عن الترجيع [illegible] لعجزها والزمنها العمد الخ

فقف اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة فالقول قول البائع او المتبايع

ادعاه الزوج وامر بدفع النفقة وامرت بعد التمكين من نفسها ان تكون معه على حكم الزوجية
وان لم يأت ببينة حلف هو على نفي دعواها ويكون لها الخيار بان ترجع الى قولها
ويرجع لها ما ادعته او تحلف هي على نفي دعواه او يفسخ النكاح قال عياض
كما مر بغير طلاق وقد يقال بطلاق لاختلاف الناس في فسخه بعد التحالف قلت
قال ابن يونس قال ابو عمران اذا اراد الزوج تعجيل النكاح بعد ان ابت الزوجة او
ارادت ذلك الزوجة بعد اباية الزوج قبل الفسخ او مات احدهما بعد التحالف
لزمه النكاح ويرث الحي منهما الميت الا ان يكون بعد ان تحالفا وفسخ بينهما
ما ترضيا ولا يحتاج الى حكم بالفسخ وان نكلا عن الايمان فقيل ذلك بمنزلة ما
لو حلفا جميعا وهو استحسان اللخمي وقيل القول قول المرأة ويكون الزوج بالخيار بين
ان يغرم ما قالت ويدخل بها ان شاء او يرجع ان طلق ولا يلزمه شيء فان ابى من
الخيار بعد التحالف فسخ النكاح بينهما بطلقة وهو المختار عند الموثقين وقيل بغير
طلاق وظاهر المختصر ان ذلك كاللعان يفسخ النكاح بينهما بمجرد التحالف كما تقدم والخيار
لكل واحد منهما بعد التحالف حق العمل بقول صاحبه لان الاشبه ميراد عائد منه قبل
التحالف لما الا فيه قولان وصوب اللخمي مراعاة من جعله كالشاهد يحلف معه
وان كانت بكرا كان القول للاب اهدا اوصيها او دعها يحلفان على المختصر من
الاقوال به ذلك وان كانت سفيهة لا وصي لها ولا مقدم من قاض فان اليمين عليها
قال الزرويلي لانها كانت يمكنها ان تشهد على جميعها بالاشهاد كالثيب الرشيدة

بان

٢٨

فان طلب الزوج بالصداق والنفقة وكانت الزوجة ممن لا تطيق الوطء قال ابن
يونس لا يلزمه صداق ولا نفقة حتى تكون الزوجة ممن تطيق الوطء وان لم تحتمل
والصبي ينزل اذا كانت الزوجة بالغة حتى يكون الزوج ممن يطيق الوطء فان
كانت الزوجة ممن تطيق الوطء فطلبت بقولها لم يكن صداق او ابوها ان كان
لها اب الزوج بالبناء بها قال المتيطي فان وافق الزوج ان الصداق لم
يزل في ذمته ولم يدفع منه شيئا الا انه معسر لا يستطيع اداءه وسال
التاجيل فيه ولم تواعده في ذلك ابوها على عسره وزعم كل واحد منهما ان الزوج
من اهل اليسر قال المتيطي يؤجل القاضي في اثبات عدمه العسر والعدم دعواه
احدى وعشرين يوما قال بعض الموثقين لا حد للاجل بحكم كل بحد ما يراه الاجتهاد
القاضي قال المتيطي فاذا طلب الاب من القاضي ان يأتيه الزوج بحميل اجابه
القاضي الى ذلك فان لم يات بحميل سجنه له قال المتيطي عن غير واحد ثم يجب
فيه ما يجب به تمام الرخوة فاذا ثبت عدمه واعذر للزوجة ان لم يكن لها
اب او لابيها ان كان لها اب فعجز عن المدفع امر القاضي بتاجيل الزوج على تحقيق
ما تقدم من عدمه فاذا تم عذرا اجله به وان النفقة واختلف في قدر الاجل
فقال مالك في المدونة يتلوم له مرة بعد مرة بقدر ما يرى الحاكم اذا اجرى النفقة
قال ابن القاسم يضرب له اجل بعد اجل فان لم يات به فرق بينهما قال غيره واحد
بطلقة قال ابن القاسم والعمل الناس في التلوم بحول منهم من يجعله ومنهم

من لا يرجى له شيء لا يتلوم له وتطلق عليه لوقته قال بعض شيوخنا من مذهب ابن القاسم وقال
ابن حبيب يضرب له اجل الشهر قال بعض الشيوخ والظاهر من لفظ المدونة حمله على
العموم ويتلوم في الجميع وقال مالك في كتاب محمد يؤخر المعسر ويتلوم له بالسنة
ونحوها وقال في مختصر ما ليس في المختصر ان اعسر بالصداق قبل البناء فان عرف
بالخلابة ونحو الخبر بعد مدة بينهما قال الشيخ ابو الحسن يريد انها تطلق عليه من
غير اجل وذكر اسماعيل بن اسحاق عن مالك انه يضرب له اجل ثلاثة ايام وقال ابن حبيب
عن مالك ان تبين عجزه بالصداق والنفقة فليؤخر الى الشهر والسنة اكثره للاول قال
اصبغ وقال سحنون ان كان معروفا بالعدم لم يؤجل كعدم من اقام بينة بعدم الصداق وقال
اجلهن فلا يؤجل مثل هذا الا انه لا يرجى له شيء قال المتيطي ويلزمه مع النفقة
الكسوة فافهمه فان كان التنازع في الصداق بعد البناء

فيكتب كما تقدم من المقال والجواب فان كان الاختلاف في الاكثر من العدد
او الاجود او الجنس بعد دعوى المرأة فتوجه البينة لان العادة انها قبضت منها
فحضر مرعية والقول قول الزوج لانه غارم على المشهور وعلى الشاذ يتحالفان
ويكون لها صداق مثلها والزوجية ثابتة بينهما فان كان اختلافهما في نوع
كان يدعي انه تزوجها على هذا العبد وتقول هي بل على هذا الثوب وتقوم البينة
بعقد النكاح ونسيت هل كان على العبد ام الثوب فتحلف المرأة انها لم تتزوجه
الا بالثوب ثم يحلف الزوج فان يرجع لها ما حلفت عليه او يحلف هو على تكذيبها

او تصريح

فصل
النزاع في الصداق
بعد البناء اهـ

او تصريح بغير ما ادعاه ثم يفرض لها صداق المثل وكيفية يمينها تحلف
بالله الذي لا اله الا هو ما تزوجها فلان الا على ثوب الجلال ثم ان ابى زوجها احلف ويرجع
لها ما حلفت عليه فيحلف هو بان يمينها بالله الذي لا اله الا هو ما تزوجها الا على
عبد فلان فان اتفقا ايمانهما فرض لها صداق المثل ما لم يكن فوق ما ادعته
المرأة او دون ما ادعاه الزوج بخلاف البيع ويثبت النكاح بينهما قاله اللخمي
وهو المختار وعند ابن الجلاب يفسخ النكاح قال بعض الموثقين ولهما ان لا يعقدا
نكاحا المتيطي فان ادعى الزوج من صداق يشبه في صداق المثل اعتبر له فيها
واحلف ذلك على ما تقدم فان عجز عجز ثم مضى عليه برجع الى صداق المثل فيستوي فان
اختلفا في غير المتزوج به كان يكون ابو الزوجة يدعي على الزوج ويقول تزوجها على
امي ويقول هو بل تزوجها على ابيك فقال ابن رشد في كتاب سحنون من سحنون
ان كان قبل ان يدخل بها تحالفا وفسخ النكاح واعتق الاب لانه اقر انه حر
ادعى انه ملكه الابن فعتق عليه وكذا ان نكل وان نكل الزوج دفع الام
الى الزوجة بعد يمينها وتعتق عليها والولد لها منها قال القاضي وقيل
لا يجبر عليها وبالاول العمل من كتاب الاحكام في كتاب الوثائق فان كان اختلافهما
في عدده قبل البناء وبعد الطلاق او الموت فالقول قول الزوج او ورثته في عدده
فان كان اختلافهما قبل البناء في مع العقد وهل هو عند الزوج بعده والنكرة المرأة
ان كانت بخبرة امر ابيها ان كانت سفيهة فعليه البينة ان وجدها فان عجز

اصل
ويعتبر صداقه وما لها ومال
وجه الدعوى ولا ينظر الى الحال فتوجهها

٦ عنها فعليها اليمين ان كانت رشيدة او على وليها ان كانت مولى عليها فان حلف

الرشيدة اليمين عليه حلف وبرئ وان ضربها ناظر المولى عليها حلف وغرم الناظر

لنكوله عن اليمين فان ادعى دفعه قبل البناء لوالدها وصدقه الوالد فهو مجبرها وهي

بكر وادعى ضياعه فالقول قوله ان لم يقم الزوج بينة على الدفع قاله في سماع ابن

زيد وفي سماع اصبغ ان قبضه ببينة فكذلك وفي سماع ابن زيد وان قبضه بغير بينة

لم يبرأ الزوج باقرار الاب وان ادعى دفعه اليها فان ثبت قوله وهي بكر غير

مولى عليها فلا ينتفع باقرارها وان انكرت فلا يمين عليها وعليه الغرم وان ادعى

دفعه اليها بعد الدخول ومرور العام لزمها اليمين ويغرم ولها قلب اليمين عليه ويبرا

لانها بعد مرور العام محمولة على الرشد على المختار من الاقوال وهو قول ابن العطار

وقال ابن زرب بعد مرور العامين وقيل الثلاث وهو قول ابن كنانة فان كان

اختلافهما في قبض المعجل بعد البناء فالقول قول الزوج مع يمينه لقضاء

دفعه اليها قبل البناء وان ادعى دفعه بعد البناء فالقول قولها وعليه

البينة قال القاضي المكي ومعناه اذا مضى من العرف عنه شيئا بالامر شاهدا وغير

ذلك فعليه البينة وعليها اليمين سواء كان قبل البناء او بعده وان كان اختلافهما

في القبض بعد الموت فان كان قبل البناء فالقول قول المراة او ورثتها ان ماتت

مع ايمانهم ان لم تقم للزوج بينة ان كان حيا او لورثته ان كان ميتا وان كان

بعد البناء فالقول قول الزوج ان كان حيا او ورثته ان كان ميتا مع ايمانهم

فف
في اختلاف الزوجين في قبض المعجل بعد البناء

يعلمون

يعلمون بغير لعلها عليه صداق حتى مات على ما في سماع اشهب من النكاح قال

ابن رشد وتجب اليمين على الورثة به تعلق الرواية على العلم وان لم يدع ذلك عليه

الراكن مثله في الوكالات وفي الشفعة خلاف قاله في كتاب النكاح الثاني من

المقدمات من انه لا يمين عليهم الا ان يدعى عليهم العلم وخلاف ما في كتاب النذور

منها وخلاف ما في كتاب التدليس منها ونصها الراجح فان نكلوا عن اليمين حلفت

المراة على ما تدعي معرفته من انه لم تقبض صداقها او بعضه فان كان تحمل

للزوجة بالصداق حميل فلها ان تطلب بصداقها فالتحمل به بعد الطلاق ان طلاق الاجلة

الطلاق تحمل لها على زوجها فان رجلا على الطلاق فيصلا لا حمالة وبعضهم ذلك

انفسخ النكاح بينهما فطلبته الا ان يجمعه كله ان اراد زوجها الابتداء بها

يحضر الان الحامل المذكور واجمع على الحمل المذكور ان على قدر المهر يمكنهم كالبيع

كما يضر الزوج من غيب عن الابتناء فطلقها طلقة بائنة فلزم الحامل نصف

الصداق فيدفع نصف المعجل وبقي عليه نصف المؤجل الى اجله فان كان حمل

عن المهر بالرشد لزمه نصف ما حل منه فان ادعى الحامل العجز اجل فيه بخامس

فان لم يات باثبات غرم وان ابتاع عن رهنه للزوجة فان عجز عن الدفع

خلص كلها وان اتبعه بالرهن كالرهن ولا سبيل لها على الزوج لان المعقد

على الحامل الا ان يموت الحامل قبل الدفع ولم يترك ذمة فلا سبيل للزوج

الى البناء بها ان اراد الا ان يدفع النفقة وهو قول ما في كتاب النكاح

فف
على تحمل الحميل للزوجة بالصداق ان

خلص

الثالث من البيوع فإن مكنته من تبعيضها عن الحميل وهل ترجع الزوجة المعقول لا
فيما لها على الزوج قاله العقباني فإن اختلعت له قبل البناء وقد قبضت النصف
فقيل يعود إلى الحميل لأن النكاح لم يتم قاله ابن القاسم من الحكم قاله العقباني وقيل
أن للزوج لأنه المخالع من رجع إليه النصف الذي أوجبه الله عز وجل للمرأة بطلاقها
قبل البناء ويرجع الحامل النصف الذي يسقط عن الزوج بالطلاق قبل البناء قاله ابن
الماجشون قاله ابن حبيب من أقوال وقول ابن القاسم وهم لأن ذلك النصف بمنزلة
الجميع إذا بان عليه بعد البناء فجميعه للزوج وليس للحامل منه شيء فكذلك النصف
الذي قبل البناء قاله ابن زمنين وهو حسن في المعنى وقال الشيخ أبو الحسن
القول الأول أحسن قال العقباني ومن غلطه في نقل المسألة من كتاب ابن حبيب
كثير من الفقهاء تغير فجعلوا الخلاف إذا طلق قبل البناء من ذات نفسه وهذا لم يذكر
فيه في كتاب ابن حبيب خلافا وإنما ذكروا الخلاف إذا بان على المبارأة فإن
اختلعت الزوجة مع الحميل بعد البناء فقال الحميل بعت الطعام وقالت هي لم
يرجع إلي شيئا فالقول قول الحميل مع يمينه لقد رجع المعجل قاله سحنون وقال
لا برئ من الدين والحميل فالقول قولها قاله يحيى بن عمر ونحوه لابن القاسم في
الدين والحميل فقال لا بأس أن يدخل بها بالدين ولا يدخل بالحميل حتى يخرج ربع
دينار قاله العقباني **دعوى المرأة النكاح** على رجل مات ثبت العقد على — فصل دعوى المرأة النكاح على رجل مات الخ
ما تقدم من قالها وإن كان الورثة العلم بذلك والأجل على ما تقدم فإن أثبتت بينة

بالعقد

بالعقد ومضى أن الصداق أعذر للورثة فإن عجزوا حلفت يمين القضاء والكمال
وحلف الورثة أنهم لا يعلمون على موروثهم شيئا مما ذكرت من النكاح ويبرؤون
من ذلك بعد الثبوت لحصول الحكم والإعذار فإن أقامت البينة على إقراره في
حياته ولم تقم إنما بينة على إقرارها به حياته ولا على أصل النكاح فقال أبو
القاسم إن كانت المرأة في ملكه وعياله وتحت حجابه فالقول قولها وإلا فلا
لأنها لو ماتت قبله لم يرثها إلا أن ابن رشد رحمه الله لا يكون أبدا
ملكه وتحت حجابه وإن لم يعلم منهما عن إقرار بالزوجية كالإقرار منهما بالنكاح
أما فقد **تنبيه** انظر نقل اللخمي عن محمد بن المواز أن الإقرار عامل
وأنها الميراث من غير ضيعة كونها تحت ستر وحجاب ومن كذلك لو كانت في
القرية وماتت لكان من حجة الإقرار بالزوجية في الصحة والمرض من الشهرة
فإن أقامت شاهدا واحدا على العقد فقال ابن القاسم تحلف وتستحق الميراث
قاله ابن الحاجب وقال أشهب لا تستحقه إلا بشاهدين على أصل النكاح
فصل تراضي الزوجين في المسمى الصداق — **فإن تراضيا في المسمى. الصداق** فلت قالت جلالة بنت
فلان الفلاني تزوجها على مملكة نقدها بعشرين دينارا وأن العشرين هي التي
انعقد عليها النكاح وذكر المملكة لغو فيحضر الزوج أنها العقد على الرأس ومال
وهاهو ذا من الوسط وأقام بينة أنه من الوسط وأن قيمته عشرة دنانير فلت
فيكون الزوج الناس ع التسمية هل المقصود بها تسمية العدد أو تسمية

الرأس وإن كان الرأس بنزر العدد المتجمل في الصداق والمباهاة والمقصود إنما هو
الرأس فلا يعتبر العدد ومثله الزوج المملوكة من الوسط وإن كان عشرة فلا بنزر الرأس
ملغى والمعتبر إنما هو العشرة في الأول قولان فإن تزوجت على مملوكة معينة
فاستحقت بحرية فقيل ترجع بقيمتها وقيل ترجع بصداق المثل وقيل الأقل منهما
فإن وجدت بها عيبا فالمشهور أنها ترجع بقيمتها يوم عقد النكاح كان
ذلك قبل الدخول أو بعده وقيل ترجع بمثلها وقيل ترجع بصداق المثل ولو هلكت
المملوكة قبل البناء من شيء أو سرقت ثم طلقها الزوج كانت المصيبة منهما
معا على المشهور وقيل إن هلكت سرقة رجع عليها الزوج بنصفها وإن هلكت
بموت ضمن نصف قيمتها فإنها على رواية في السرقة فإن اتفق معها بقيمتها
يوم عقد النكاح أو مع أنها عقرت في ذلك تجملا أو أثبتت الصداق الثمن
منه فإن بعضها الزوج أكثر من قيمتها مكان الناظر وإن كانت هالكة فهما بن

فصل فإن من تزوجت على مملوكة معينة فاستحقت بحرية الخ

فإن تزوجها على عبد من الرقيق ولا يعرف ذكرا أو أنثى كان لها الإناث في قول
مالك لأنه عرف الناس في أن النكاح جائز وقال ابن عبد الحكم لا يجوز النكاح إلا على معلوم
مقدر قال اللخمي وقول مالك أحسن فإن تزوجها على عبد غير موصوف ثم طلقها قبل
البناء فلها الأول أن لها نصف قيمة عبد وسط وروى اللخمي أن يأتي بعبد
وسط على الصفة التي كانت تستحق ولم يطلق ويكون شركة بينهما قال بعض
الشيوخ على ما طلبه الجبر على الشركة كما في الزكاة الثاني في مسألة الغنم والعجز

فصل فإن تزوجها على عبد من الرقيق ولا يعرف ذكرا أو أنثى الخ

في كتاب

في كتاب الصرف في جز الوديعة وما قاله مالك أولا يجاب هو المختار قال ابن رشد
رحمه الله ولم أعلم اختلافا في المذهب إلا ما كان من أصبغ في المرأة الزانية يصيبها
بعد الزوج في الثياب بعتنا فيما حكاه ابن حبيب في الواضحة قال ابن رشد
وقول أصبغ تفسير لا خلاف من سماع ابن القاسم من النكاح من رسم
مرض من فإن أصدقها عبدا بعينه أو ثوبا بعينه فطلع بيد الزوج قبل
قبضها له أو قبضه إليها فجميع ذلك منهما وإن قامت له بينة على ضياعه فمصيبته منهما صح
النكاح كالبيوع والأكثرية على أن هو قول ... قال ابن بشير لم يعطنا
فيما في النكاح من أن لا يلتفت فإن قبضت العبد وكانت له غلة أو كان
غير العبد ما له غلة فأخذت به غلة فذلك الأول ابن القاسم الغلة بينهما
لأن الضمان بينهما ولعبد الملك الغلة لمن له عليه فيهما فقال اللخمي وإن كان
عنها وإن اشترت به ما العادة أن يشترى فإنما غلة كل على الخلاف المتقدم
لأن ذلك المشترى لو هلك كان منهما وإن اشترت ما ليس العادة أن يصرف
الصداق فيه كانت الغلة لها وإن هلك ضمنته ولو أراد الزوج أخذه لم يكن
له ذلك والنفقة تابعة للغلة فعلى القول الأول ترجع المرأة بنصف النفقة
ما لم يكن أكثر من نصف الغلة على قول ابن الماجشون لا ترجع بالنفقة لأنها
ترد الغلة وإن اختلف إذا كان صغيرا لا غلة له أو دابة لا تركب أو شجرة لا تطعم
فأنفقت الزوجة عليه النفقة ولم تأت منه غلة فعلى الزوج نصف ذلك لأنه يغرم نصف

الزوج ...

النفقة أن يكون جهزها بمثل نحو الربع مثلا يكون جهزها من ماله ونفقة نصيبه يوم قبض
لأنه مال من استحق صغيرا بعد ما كبر عند المشتري أنفق عليه ليس له أن يأخذ ما أنفقه
فيه يوم الحكم كان اشتراه الزوج أو الأب يرجع فيه لأنه أوضح فيه عليه واختلف
إذا أنفقت في صناعة علمته للغلام أو الجارية فارتفعت قيمته أن لا يرجع بها إلا
[illegible] لأنه لا يرى العوض ليس لها ذلك لأنه [illegible] اللخمي لها الأقل من نصف ما أنفقت أو نصف
ما زاد في ثمنها [illegible] اللخمي فإن اختلفا الزوج [illegible] ولها [illegible] لتعريبه
[illegible] قال ابن [illegible] إلى المرأة [illegible] لأنه ضمان منها [illegible] طلبها الزوجة
بالرجوع أن لا إن كان الزوج صغيرا أو كبيرا قاله ابن حبيب انظر شرح [illegible] ووقع نزاع

فصل
النزاع في ضياع الصداق

بين الزوج والزوجة أو وليها في ضياع الصداق إذا طلقت قبل البناء فإذا طلقت
قبل البناء وكانت قبضت الصداق وادعت ضياعه فلا يخلو إما أن يكون عينا أو عرضا
فإن كان عينا فهي ضامنة له إلا أن تقوم على الضياع بينة فلا ضمان عليها قاله
ابن العطار واستحسنه اللخمي وقال أصبغ هي ضامنة وإن قامت البينة على
ضياعه وهو الراجح وإن كان عرضا مما يغاب عليه وادعت ضياعه فلا ضمان
عليها وإن كان مما لا يغاب عليه [illegible] العبيد والدواب [illegible] بالضياع والموت في
غير جماعة ولم تصدق إن كان في قفر أو في جماعة وكذلك الحكم في الصداق يكون عينا
[illegible] ما تجهز به [illegible] ضياعه فإن ادعت ضياعه في دار العصمة [illegible]
وليس للزوج أن يكلفها غرمه للتجهيز به وتحلف على ضياعه وهو المتحصل من [illegible]

اللخمي



اللخمي في التبصرة إنما تتجهز بمثله إن لم تقم بينة على الضياع ونحوه الرجوع
فإن اشترت به ما يصلح لجهازها ثم طلقها كان لها نصفه وليس لها أن تجعله
ويرجع بالعوض إلا أن يرضى ويكون بعض العوض إن اشترت به ما ينفعها أما
لا يصلح كان مصيبته منها وعليها أن تقوم ما لا إن لم تطلق أن تجهز له بمثل
ما قبضت فإن اشترت من الزوج شيئا ما يصلح أن يكون جهازا أو ما لا يصلح كدار
أو عبد كان بعد الصداق [illegible] فإن طلقها كان له نصفه قاله [illegible]
ابن العطار فإن كان لها عليه [illegible] مفروضة منها [illegible] عليه فيه غبن
بمعنى زيادة منه لها فليس لها أن تجهز بمثل ذلك لأنه لم تطلق [illegible]

فصل
إن كان الصداق عينا الخ

أو عبد انظر اللخمي فإن كان الصداق عينا وكانت العادة أن
تشتري به ما تنتفع إن شئت منه أو تكتفي قال اللخمي إلا أن تكون [illegible]
[illegible] مشهور ويكتفى بالمعروف وأما [illegible] فليس لها إلا قبل البناء
إلا ما خف كالدينار ونحوه قاله [illegible] قبل البناء في شوار
بيتها [illegible] وليس [illegible] قبل البناء [illegible] بعد البناء

فصل
ليس للمرأة أن تهب [illegible] ولا أن تتحمل إلا بإذن زوجها فيما زاد على الثلث الخ

قلت وليس لها أن تهب من مالها ولا أن تتحمل إلا بإذن زوجها فيما زاد على
الثلث [illegible] والعتق والحمالة والهبة [illegible] زوجها
قال عياض في [illegible] التنبيهات [illegible] كان لها [illegible]
وما [illegible] ولم [illegible]

لان ذلك لم يتزوجها عليه فهو كالاول وبعا عن عياض وابن رشد في ان المسألة للبعض
ابن الضياء مصالح فان تداعى رجل مع امرأة وادعت المرأة نكاح غيره وادعى هو نكاحها
وقامت لكل واحد منهما بينة ولم تورخ البينتان الوقت فان النكاحان يفسخان
فكان البينتان اي لان لم يدر اي اصدقهما فيكون لمن دخل بها ويقال لا لانهم
البينة ان كانا معا قبل دخولهما وعزا ذا القول للموازية نعم دولى كان الحكم غير
عن امان ادعى رجل انه وكله غائب على عقد ابنته البكر وجعلها رجل ثم قدم الغا
ب وانكر وجعل العاقد فلت يكلف الاب البينة ان كان امره بتزويج ابنته قبل
ان يعقد عليها فيثبت الاب والزوج ان اثبات ذلك فان اتى ببينة امر النكاح
فهو الاعز وان لم تقم بينة فلا يصدق ويعطى غير فيه يحيز الدافعة
الاقرار ويفسخ النكاح بطلقة على كل حال انظر الجزيري فان كانت المسألة بحالها
الا البنت ثيب فيفسخ النكاح على ما عقد الرجل الا انه يعزر للزوج فان كانت
منكرة للعقد او مراجعة للزوج بعيب يوجب الفسخ وان كانت مقرة بالنكاح
على الوجه الجائز فلا اعتراض لها فان ادعى رجل نكاح امرأة وانكر الولي فهو عمل الزوج
ان الولي عقد على المرأة من غير مواطنها وان اراد فسخ ذلك ام ادعى لفساد ان لم
يحضر في المرأة فالاذن ولا بالرضى فيعمل به افطار المرأة وتسئل عن النكاح فعل
عقد الولي امرها ورضيت فالزوج اولا فان ادعت ان عقد الولي كان بغير علمها
وامرها فالقول قولها فان طلق قبل البناء لزمه نصف الصداق وان مات عنها

وجب

وجب لها جميع الصداق من الميراث ولا فرق للورثة وانما هي على قول الزوج
بفسخ ذلك النكاح فان ادعت زوجة نكاح مولى عليه تبنى على ما تقدم في التفسير
فصل
وعرى في المرأة نكاح مولى عليه
فالت بلاني بت فلان الحاق ان تزوجها فلان بن فلان الحاق مجبر الزوج عليه
فلان بن فلان الحاق على صداق نقود كذا وكالئ كذا على كذا وان ذلك كان عن
اذنه ومراجعته بعدو موعه بمحضر من الذكر [illegible] ذا الاجابات
فان انكر فعليه [illegible] اثبات [illegible] على ما تقدم من التاصيل
فان اثبت بقي اعذر فيه للزوج وانما يثبت عنده سكوته عنده ومضى
الزمن او العلم وطول السكوت يعد كالموافقة انه ما علم وفسخ
النكاح والفرض امضاه ان زاد سوادا وان زاد عن سواده [illegible] وترك المقار ربع
دينار [illegible] العبد يتزوج بغير اذن سيده ويغر بالنكاح او سكت بعد علمه
بر [illegible] على امرأته ان خيار السيد [illegible] ويجب رجوع العبد الصداق فقاله
قال ابن رشد رحمه الله ولا يدخل فيه [illegible] المسألة فان السكوت من
الاختلاف [illegible] المسألة الا بعد من
الزعفر [illegible] كتاب النكاح قال اللخمي انما كان لها ربع دينار
لعلمها انه [illegible] وان لم تعلم [illegible] النكاح [illegible] ما بين [illegible]
اربعة اقوال فلها الا ربع دينار [illegible] ولا بد
القاسم في كتاب محمد [illegible] الزيادة [illegible] تزاد [illegible]

ولا يبلغ به صداق مثلها قاله اللخمي يريد إذا غرها أجمعهم ومن شاركه أدنى

فصل إذا فوضت امرأة إلى القاضي وطلبت أن تزوج بعد سؤالها

القاضي هل هي بكر أو ثيب فإن قالت ثيب أو قيل عنها أنها بكر سألها هل لها أب

أم لا فإن قالت لها أب أمر بتزويجها أو قالت أو قيل عنها أنها لا أب لها

سأل عنها هل هي بالغ أم لا فإن قيل له هي بالغ سأل عنها هل تزوجت قبل

أم لا فإن قيل له لم تتزوج سأل عنها هل لها ولي من قرابتها أو وصي من أبيها أو مقدم

من قاض قبله أم لا فإن قيل له لا ولي لها ولا وصي عليها من أب ولا مقدم من قاض كلفها القاضي

إثبات ذلك مع ما يحتاج إليه من شروطه مجموع ما يحتاج إلى إثباته أربعة عشر

فصلا من شروطه تكون المرأة حرة صحيحة غير محرمة ولا محرمة على الناكح بالغا أو بنت

عشرة أعوام فأكثر معسرة وأن لا ولي لها أو لها ولي عضلها وخلوها من الزوج

والصداق وعدم رضاها إلى عقد نكاحها وأنها بكر أو ثيب وهي غير المالكة أمرها

وأن الزوج كفؤ لها في الحال والمال وأن الصداق مهر مثلها وأن الطارئ فإنما

يسأل القاضي عنها لئلا تكون أمة فقلت والقاضي لا يزوج أحدا من

النساء جبرا إلا أن يشترط عليها وهي ثيب عوض لها أنها فإنه يجبرها فإن الأب

يجبرها بغير رضاها فقال الغرناطي وإنما الجبر للأب في ابنته البكر التي لم تعنس

بمن شاء ولا المعنسة ولا ثيب في ابنته الصغيرة أو ثيب صغيرة أو في مكاتبة

أو الوصي في يتيمته الصغيرة واختلف في جبر الأب ابنته المعنسة والتي

إلى

قال الغرناطي
شروط تزويج البكر التي لا أب لها الخ

إليه بعد البناء وقبل المسيس بطلاق أو موت والتي سقطت عذرتها بزنى

أو بنكاح ثم طلقت قبل البلوغ أو ماتت عنها أو البالغ المولى عليها أو الصبر

في أم ولد وكل من فيه بقية رق من مدبر أو مكاتبة أو معتق إلى أجل وما أشبه المعتق

بعضها والوصي في اليتيمة البكر غير البالغ إذا جعل ذلك الأب إليه أو قال

زوجها وأما إذا قال أنت وصي عليها أو على بضعها فلا يزوجها إلا برضاها

بعد البلوغ قال الغرناطي فإذا عقد الأب على ابنه الصغير فإن جعل له

الصداق أو ما قضاه منه فإن سكت عنه العوقس ولم يذكر على من هو محمول على

الابن إذا كان له مال يوم عقد النكاح فإن لم يكن له مال كان على الأب فإن

تبرأ منه في الشروط وكان الشرع لها شروطا أن عقد النكاح عليها فليس لها

أن تسكن مع الزوج منعها إلا إن كان أمرها بيدها بحيث ان عليها الا

بعقد إذا لم يجعل ذلك بيدها لا يوجب بينها له عليها إلا أن لو أقر له

لم ينفعها إقرارها فإن ادعت من غير إشهاد عليه تقول قال فلان بن فلان

الفلاني نائبا في ذلك عن فلانة بنت فلان الفلاني بتوكيلها إياه بشهادة من شهد

بذلك على فلان بن فلان الفلاني التزم لزوجه فلانة شروطا جعلها بيد

أمرها بيدها في كلفة وأشهد ما ذكرنا حين عقد النكاح في تاريخ كذا حضر فلان المذكور

وأقر بالشروط المذكورة وادعى أنها لم يعقد عليها النكاح وأنما كانت طوعا

بعد عقد النكاح في تاريخ كذا وتمامه من غير تعليق طلاق أو عتاق فلم

أصل
وادعى عليها أنها أسقطتها عنه
بعد ... له عنها بعد الإملاك
فقال الغرناطي فإن كانت التي مالم
الزوجة لزوج ابنته شروطا فهي
الخ

بر امضه على ذلك الشاهد المذكور وشهد عليه بذلك فهلك فقال الزوج انه لم تقم
للمرأة بينة بدعواها ام يحلف لانها مدعى عليها فان ادعت بذلك او كيلها فلا يلزمه
الصرع منعقدا ان النكاح انعقد عليها ولم يقع بعد الشهادة على الاعلى العرف الجاري
بين الناس بما ذكره الزوج والعرف كما قالت الزوجة وليست الشروط بلازمة للزوج
لا كرل الخيار في التزامها او يحل عن نفسه ونحوه قول ابن القاسم في رواية عيسى عنه
فان ادعت الزوجة انه شرى عليها ولم تقم له عليه بينة فلا يمين لها على الزوج
الا ان يكون بينهم عرف فلا يمين لزمه اليمين انظر المتيطي فان ادعت الزوجة ان
جعل لها زوجها في صداقها ان الداخلة عليها طالق ونحو الحضر عليه ثلاثا
وانه تزوج بعد البناء عليها فلانة بنت فلان العلاني فحال عصمته امره فبانت
منه بالثلاث بحضر الزوج الذكر وجعل في ذلك الجميع على الشروط الذكورة وانكر
ان يكون جعل لها فيه الثلاث وانما جعل لها فيه طلقة واحدة حلفت المرأة البينة
على دعواها فان اقامتها اعذر له فيها فيه فان الاعذار كما مر فان عجز عن الصرف
فيه عجزه القاضي لعجزه ولزمه طلاق الداخلة بالثلاث وان بطلت بينتها او لم تقم
لها بينة حلف الزوج انه لم يلتزم لها الا واحدة فان مات الزوج بعد ان شرك
زوجها ان الداخلة عليها بنكاح او مراجعة طالق ثلاثا وقد كان تزوج مرة عيسى
عن ابن القاسم ترث عند الشهود او لم يعلموا وقال سحنون لا ترث وعلى قول سحنون
نبه المتيطي ولم يعينه ولا ذكر خلافا فيه ذلك ان شرك لها ان تزوج عليها اما

الداخلة

فالداخلة طالق فتزوج ولم تعلم حتى ماتت التي تزوج عليها او طلقها بانها فان
تمضي الطلاق لان ذلك وجب لها بنفس تزوجه عليها فان ولدت له ولدا من الداخلة
ولم تعلم به قبل موته وكان مقرا بالشرط ومعنى لا يعذر بالجهل فحكمه حكم من طلق
زوجته واقام عليها مقرا بطلاقها فعليه الرجم ولا يلحق الولد وان كان جاحدا
للشرط منكرا له فيسقط عنه الحد ويلحق الولد فان جعل امر الداخلة بيد
المحلوف لها فطلقتها طلاقا بائنا فمطلق لا بائن بيد المحلوف لها ان لا قولان
لابن القاسم بنفي ذلك بيدها وابن الماجشون فان يصفى ذلك امرها بنفس
الطلاق وان كان الطلاق رجعيا فذلك بيدها قولا واحدا فان جعل امر الداخلة
بيد زوجه ان شاءت طلقت وان شاءت ابقت فحنث المجعول ذلك بيدها
فقيل لا تزوج عليها ابدا ولا بطأ الداخلة وقيل ان طال بعد الحنث بطل
الشرط وقيل تزوج فان ابا فقد فعل ما كان بيدها من ذلك ان شاءت قاله
ابن القاسم وقيل يمنع من الوطء حتى تعين متعضها وتترك قاله اصبغ لانه على
حنث فان علمت حيث جعل ذلك بيدها ولم تقض بشيء فلا قيام لها الا ان
تكون اشهدت عند علمها ان ذلك بيدها وقيل هو بيدها وان لم تشهد ما لم
تمكنه من نفسها بعد التزويج او من العقد عليها او يطول ذلك جدا فان
عليها على ذلك وانكرت ان القول قولها حتى يثبت عليها علمها بذلك فان ادعت
عليه زوجها انه شرط عليها الا يتسرى عليها ولا يتخذ ام ولد فحنث على ما تقدم

فصل
...وم طلق زوجته واقام عليها مقرا
بطلاقها فعليه الرجم ولا يلحق
به الولد الخ

السؤال والجواب في مقتضاه ومخالفته فما نووا فيها على ذلك وقال ابن الحاج ان لا يجمعها
بيت او تحض بعد التزويج لا يمين عليه في يوم التزويج فان كان الشرط في اصل التزويج
معلقا بالحرية فعليه البينة على قوله والا يمينها وتعتق عليه السرية وام الولد ان
مسها ام لها ان تمنعه من مسيسها وان كان في صداقها شرط السرية وغيرها فتعتق
ام الولد التي كانت تقدم له اتخاذها ام وطئها بعد الشرط فاختلف هل لزمه الشرط
ام لا فقيل قول ابن القاسم في سماع يحيى لزمه الشرط لان النسيم معها انما ارادت
الا يمسها غيرها ام بعض العلماء نصير فقال سحنون لا شيء عليه في امهات
الاولاد واختار ابن زرب الاول ولم يرى قول سحنون شيئا فان ادعت عليه انه اشترط

فصـ
اذا ادعت عليه اشتراط سكنى مع بنيه كبار

لها سكنى مع بنيه كبار ان اخرجها عن النقلة منها فقيم فجعل امرها بيدها في طلقة
واحدة مملكة الا ان يكون رضاها بحضرة الزوج المذكور فحقه عليه ذلك فمرجل في ذلك
على ما مضى في التأجيل فان عجز عن اقامة البينة عجزه القاضي وان وجب عليها اليمين
بحلف وتبقى على شرطها وان انكر ذلك الشرط فعليها اقامة البينة فان اقامتها
والا حلف لها الزوج وسقطت عنه دعواها فان ادعت عليه انه شرط لها انه عقد

فصـ
دعوى زيارة اهلها

نكاحها زيارة اهلها والنساء وذي محارمها من الرجال ولا يمنعهم من زيارتها
فيما يجمل ويحل من الصلة بين الاهلين والقرابات فان منعها منه فلا يقيم فجعل امرها
بيدها في طلقة واحدة ملكة وسأل الزوج المذكور ما عنى في ذلك فحضر زوجها واقر عليه ذلك
فان لم يوافق عليه فتطلب الزوجة في اقامة البينة على ذلك فان اقامتها اعذر

اليه

اعذر اليه في ذلك فان ابطلها وعجزت عن بينة اخرى عجزها القاضي لعجزها وحكم
عليه بالقضاء في الزيارات فان ما كانت امرة او من زيت الشعر وامام كل جمعة
ومعه القصور في الجاهلية قبل ان يضرب الحجاب واكثر قول من يقول في كل جمعة
مرتين فان حلف ان لا تخرج لزيارة ابويها لم يحنث ويحكم عليه بخروجها وان

فصـ
على من حلف على زوجته الا تخرج لزيارة ابويها

حلف على الوجه نفسه فقال الجزيري حنثه السلطان في منزلها لا في خروجها واعرض
عليه بان قال يحنثه مطلقا واما البنون الصغار الذين ليسوا مع امهم فانه
يقضي عليه بالدخول على امهم في كل يوم وان كانوا كبارا ففي كل جمعة فان حلف
بالطلاق الا يدخلوا او ترى عليها امر باخراج امها اليهم وان حلف الا يدخلوا
عليها امرهم وقوام عليها او تخرج بهم اليهم ولا يحنث الا ان يريد بعينه الحد
بالسلطان فيحنث انظر من حلف على فعل يقضي السلطان عليه هل يحنث
ام لا فقد حكى ابن رشد في الشرح ثلاثة اقوال يحنث لا يحنث الفرق بين ان
يحلف بحضرة القاضي فيحنث او بغير حضرته فلا يحنث فان كان للزوجة
اولاد صغار فان شرط عليه الا يفرق بينها وبينهم فلا اشكال وكذلك ان تطوع
بعد ذلك وان لم تشترط ذلك عليه ولا تطوع بعد ذلك واردت ابعادهم معها وابى
الزوج من ذلك فلا يقضي عليه بذلك ان قال مالك وابن القاسم في العتبية وقال مثله
غيره العلماء في الشريعة دون الوثيقة واما ذات الصغير فلا بد ان يعزلهم عنها
فان كان لها ولد وعلم به ونبى بها وهو معها ثم اراد اخراجه فليس له ذلك

قاله مالك وقال عبد الملك ان كان للمولود شيء دفعه اليه ليعقله ويحفظه والا لم يفرق بينه
وبين امه وكذا الحكم في الزوج اذا كان له اولاد من غيرها ليس للزوجة ان يمنع زوجها من
ادخال الشهود عليها ان احتاجت الى ذلك قاله ابن رشد في شهادات العتبية والله
اعلم. النفقة فان طاع الزوج لزوجته بالنفقة على بنيها لعام لعسر ثم اراد الرجوع
العرف عندهم شرعا بعد الزمن المولود الاباء والبلوغ في الذكر وطول الزوجية بينه وبين
زوجة المتطوع لها ابن له اذا لم يكن بعقد النكاح عليه فان كان بعد عقد النكاح وكان
الى اجل معلوم جاز عند ابي بكر بن عبد الرحمن فان مات الولد قبل تمام المدة التي التزم
لها طلبت الزوجة زوجها بما ينوب ما بقي من المدة التي التزم لها لانه صار
مهرا وقال ابن رشد لا يجوز ويفسخ النكاح قبل البناء ويثبت بعده ويكون لها صداق المثل
ويبطل الشرط فان التزم لها النفقة حيث قضا بجوازها على القول بجوازها
في موضع الخلاف ولم ينص على الكسوة فهل تدخل الكسوة في لفظ النفقة ام لا
فقيل تدخل قاله ابن رشد واحتج له بقوله عز وجل وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن
وقال ابن بعضهم صار الكسوة انما هو في كل نفقة يحكم بها كنفقة الزوجات
والابناء والامهات واما من طاع بالنفقة على وجه الاحسان ثم طلب بالكسوة
وقال انما اردت المطعم وحده فلا شيء يلزمه غير ما طالبته فان عقد عليها
بالنفقة فادعى انه اصابه مرض لا يستطيع البناء فلا بها معه قلت قال ابن يونس
يلزمه اعطاء النفقة والصداق بخلاف الصبي والصبية لانه من العقد كان صحيحا

التداعي

فف ليس للزوج ان يمنع زوجته من ادخال الشهود اليها الخ

مم النفقة

فف فان من التزم النفقة ولم ينص على الكسوة الخ

فف من طاع بالنفقة على وجه الاحسان الخ

التداعي في الضرر فان ادعت عليه انه يضر بها الاضرار بها فيعظها
ولا ينفع ... من ذلك فعل ... فعل ان ... بعد الزوج وسبيل ما عنه
في ذلك فيما ذكره يكون الترجيح لها لانه لا تطلب البينة على ذلك فانها ان اتت بينة
اعتبر فيه لزوجها وان لم تكن كما تقدم في الابدال فان عجز حكم عليه بما ثبت لها
واشترط ... لم تكن لها بينة ... وامرا ... على ذلك
ويعظ على حكم الزوجية فان ادعت عليه انه ضربها يعذر ... على ذلك وقال
... الضرب كان لا يحل ... ان كان من
اهل الصلاح فيحمل مصدق في السبب الموجب للضرب بخلاف غيره لا يصدق
في السبب الا ببينة وحد الضرب المباح عشرة اسواط فان حلف ليضربها
اكثر منها طلقت عليه فان حلف لا شيء الا على ضرب عرف بالسجن لا جرم
فان كان عشرة اسواط فان حلف ليضربنها مائة اثرج او ... او ... او ...
بفعل يشبهها من الحرابة ... عليه ان طلبت الفراق لانه ... الضرر فان
اشتكت الضرر من ايوب ... جبلي ... او ... او ...
قال مالك ليس له ان يسكنها معهم فان اشتكت ضرر زوجها سال
جيرانها ان كان ... مع ... مع ... ان لم يكن
معهم ... انما ... يكون عدول او يكون ... بمعروف
بينهما ويؤدب الزوج ان ثبت عليه ضررها ... العودة ... لا

فف التداعي في الضرر

فف دعوى ضربها

فف حد الضرب المباح عشرة اسواط الخ

فف على من اشتكت الضرر من ايوب الخ

ومن لا امراة اشتهر عليها ضرر ومن ثبت ذلك فهل يطلق عليه او على ابعاد لا افلت
ان كان رجلا صالحا اجتمع والا فلا بل يتولاه السلطان او من هو صالح لهم الا الامثل فالامثل
فان عجز امرهما وانقطع القضاء على الفراق فان ... الحكمين مع ثقة او اسكان ثقة
معهما فقولان لمطرف واصبغ في الواضحة والعتبية وسحنون في كتاب ابنه ونص
عليه بعض الشيوخ وقاله ابن القاسم وابن الماجشون بعد ذلك فان تعادى الاشكال بعث الحكمين
وبذلك يرتفع التنازع بين الزوجين في الدعاوى الشيخ حكم فيها بحضر ... الوقت
ما بين الزوجين ... فان ادعت الضرر وانكر الزوج كلفت اثبات القطع
او السطوع فان ابدت بينة السطوع كانت كالاولى والا فحلف معها
التنازع في العقب فان ادعت انه تزوجها الا يغيب عليها — قف التنازع في العقب الخ
غيبة من يعول ... قبل البناء او بعد ان تزوج من بعته اشتهر فقالت انه لما
فيه الا بعد ... شرطها فانه صرح ... في عرامها في العقفة من الاجل
فانه تحلف ان زوجه من بعته اشتهر بما ادعت الا بعد شرطها ذلك فهن تعود فهو من
مغيب بعض الزوج المذكور ... عليه ... عليه ... في البعاد قولها
هل يحلفهما عليه كلفة ... كما شرطت فلفت قال البرزلي قال ابن ...
ليس لهاذا لا ... الباجي لهاذا لا ... الاول وقال لا يلتفت لها ...
الباجي ... الباجي يجمل العتبي ... والاول ...
في ... بما ادعت والعمل الا ... شرطا قبل البناء

بحضر

بحضر وابوه على الشرط وان تزوج عليها قبل البناء وان ادعى الا يغيب عنها انما
هو بعد قوله بيعها فيختلف به الحكم فيها فمثل لها الاخذ بشرطها وهو ليل
ما في الصورة في الايمان بالطلاق وقيل ليس لها ذلك وهو بعض الموثقين في
الشرط ان يكون مشترطا او مقولا عليه شرطا قبل البناء بحضر وابوه على الشرط
وان تزوج بعد البناء بعداوات وادعى الا يغيب عنها انما هو بعد قوله بها
فاختلف في الحكم فان كان مشترطا كانت البينة وان كان غير مشترط عمل على الجملة
الشرط من اختيار العتبي فان غاب عنها مع وجود الاشهاد بالشرط في المغيب
وحلفت بنفسها ثم راجعها وغاب هل يتكرر الشرط بتكرار الفعل وهو قول
ما انعقد عنه ... حتى يتغير بالثلاث ام لا يتكرر وهو قول ... المتيطي
ومن وقع في الصورة معناه فيها ... واما ما كان من قبلها فلا يتكرر
التنازع في الجهاز فان ادعى الزوج على الزوجة او على وليها الجهاز — قف التنازع في الجهاز
فلك قال فلان بن فلان الفلاني ان زوجته فلانة بنت فلان الفلاني قبضت
منه ... الصداق المنعقد عليه الزوجية بينهما ... دينار او لم ...
له شيئا يليق ... المذكور بحضرة الزوجة المذكورة وقبل منها ما ...
في ... على ... من ... الصداق وما ... اخذها واطلعا
في ... بيت الشرط ... ان ... المعرفة
بقيم الثياب والبرقى فان ... لا ... المعرفة ... ...

البلدة التي وقع نكاحها فيها فإن قال أهل المعرفة الجهاز من أمثال هذا كذا للزوجين
كذا فيعتبر للزوج فيه فإن لم يكن فيه عرف عمل عليه وحكم على الزوجين فإن
كان الصداق عرضا أو طعاما وجب عليه فيهما التجهيز بثمنه قاله بعض الموثقين
فلا بد للخفيف سواء كان مما يلزمه يتجهز به على حاله أو يبيعه وتشتري
به جهازا غيره مما لا بد لها منه بعد أكله به فهو الجهاز وإنما زاد على
قدر جهاز مثلها فلها أن تحكم وتخرج فيها شاءت ما لم يكن علم ويكون
أكثر من قيمتها فإن كان عينا أو كان الحكم أن تجهز به إلى بيتها فهل لها أن تشتري
منه وتكتسي قبل أن يبني بها زوجها أم لا قال ابن حبيب المعروف لا تنفق
منه إلا اليسير كالدينار ونحوه وقال الداودي لها أن تقضي دينها وقيل
لا يرجع به المتصرف ونحوه بعد أكله قبل البناء وأما بعد البناء فلها قضاء
دينها من شوار بيتها ومن كان صداقها وليس لها إلا ما رواه يحيى عن ابن القاسم
وقال ابن حارث إنما ذلك في الدين المستحدث وأما الدين القديم فلا ويفعل
استحبابه ذلك إن كانت بكرا جاز لها إن كان بلا سياقة ساقها
الزوج فهل لها أن تبيعه إن كانت ثيبا أو أبوها إن كانت بكرا به ذلك أقوال
قيل لها ذلك وقيل ليس لها ذلك إلا أن الزوج فيه من المنفعة إن كان ذلك أو غيره
فإن طلقها قبل البناء فعليها نصف الثمن ما لم تحاب فإن حابت كان عليها
نصف القيمة وأما ما اشترت من الكالئ قبل البناء بعد العقد أن تمنع نفسها حتى

تقبض

تقبضه النقد أو ليس لها ذلك أقوال وعلى القول بالمنع فتجبر وهو المشهور
وقال بعض الموثقين وقال الواضح به رواية عن مالك أنها إلا الزمها ذلك وقال سحنون
فإن كان قد أعطيت بالنقد شيئا على ما تقدم فإن تقول فلم عن قال الجماعة بمدينة
كذا أم نحو فلان بن فلان العلاني بلغ بن فلان العلاني طالب الزوجية فلانة بنت فلان
العلاني أن كانت مالكة أمر نفسها أو أبيها إن كانت في ولايته أو وصيها إن
كانت مولى عليها وادعى أنه دفع نقد زوجته فلانة المذكورة ولم تجهز به جهاز الحضر
مرارا فخاطبتوكيل إن كانت مالكة أمر نفسها أو والدها أو وصيها أو من عليه
ذلك وسأل منه ما اعتبره ذلك أجاب بدعوى البراءة من النقد المذكور للكوز أو
جهاز إليه بيت البناء بالزوجة المذكورة مع زوجها المذكور فلتت فإن كان
الناكح لها النقد المذكور وليها فإن أبى العطاء الاعتراض يشهد عليها
بالقبض له بمعاينة البينة وإن لم يكن لها نحو وليا أو وصيا أو أبا كان ولا تنأى
أم رشيدا أو اشترى بالنقد ولا تحضر البينة بتوجهه إلى بيت البناء فعليهم
حمل اليه فإن شهدت البينة بذلك فلا يرجع العون ولا ... وللوصي ولا ضامن على
الزوج فيما ضاع من ذلك إلا أن يقطع بذلك فإن لم تقم بينة تشهد بتوجه
ذلك ووصوله إلى بيت البناء ولم تقم بينة للولي تشهد له بدفعه للزوجة فالقول
قول الزوج له ما له فيه من حق الاستمتاع وله طلب اليمين على الزوجة وتحلف
ويغرم الأب و... الوصي بمنزلة الأب في ذلك ... الأولان للموثقين فإن كان

فقف
عن الناكح لنقدها وليا أو غيره

النزاع بين الاب والوصي والمرأة فالقول قول الاب مع يمينه لحق الزوج وان لم يكن لها
زوج فلا يمين عليه على المشهور وان كان الاب ميتا فلا كلام لها فان كان وصيا فالقول
قوله مع يمينه وقيل لا الا بالاشهاد به قول قلت هذا الاصل في الاب في الصداق
وما بين لها على وجه الامانة واما ما تحصل في ذمته لها فلا يبرا منه الا بدفعها او وصى
بيعها وتحمل له ذمته فلا يبرا منه الا بعد ابراء الزوجة واما الولي اذا قبض النقد
بتوكيله لها فلا يبرا منه الا بالابراء والتوجه فان ادعى ضياعها او بعضه ضمنه بخلاف
الوصي فان القول قوله في الضياع فان ادعى الاب انه دفعه الى ابنته البكر فضمن فان
وجد الابنة ثيابا او فرشا او نحو ذلك ليبيت البنا بزوجها فيها واشهد بقبوله لها
من نفسه كانت هبة صحيحة لا يفتقر الى حوز فان بعثها ابوها بغير شوار ثياب ثم
ادعى عاريته وقام بذلك تفسر قال فلان بن فلان العلائي انه اعار ابنته فلانة
كذا وكذا مع شورتها بصداقها او ورثه جميع ذلك ليبيت البنا بابنته المذكورة
بحضرة من حضر زوجها المذكور وواقفا على ابراء الشورة المذكورة من مال الاب لنساء
بالعارية فلها الابن اثبات دعواه المذكورة لكون قيامه بها قبل مضي تعين
تاريخ البنا فاتى برسم مشهود عليه فيه لانه بعد ان حضر فلان الجهاز الذي
اورده ببيت البنا بابنته المذكورة اشهد ان جميع ما شوربها به من الثياب الخ
نحو كذا وكذا العرش الذي هو كذا وكذا الحلي الذي وزنه كذا منه من تعين صداقها كذا وباقيه هو
عارية لها امنه لتتجمل به مع زوجها المذكور ثم ابقى تلك الشورة عندها وله ان

بعد جعلها

قف
على الاب ان بعث بها بثياب
ثم ادعى العارية الخ

بعد جعلها في شوارها وان وقت اجبر من شهر غير المقيم الشورة المذكورة
كما ذكر في رسم شهادة به كذا فطلب القاضي من شهوده الاداء فيعذر الزوج
والزوجة فيه للحاضر لم يكن عندهما ما يسقطه فتبت ذلك اوجب التبوت لدى
امر القاضي الاب المذكور ان يقوم تلك الشورة باجمعها باهل البصر بها
ويمسك من تلك القيمة ما قبض من الزوج من الصداق وتثبت له العارية فيما
فضل من القيمة بعد ان يقابلها من الشورة فللابن عن الشورة انه غير الزوجين
وطرح عن تلك الاب يتمتع به فان شاء اخذه جبرا وان شاء ابقاه
ويشهد على القاضي بانفاذ ذلك كله بعد الاعذار فيه لمن يجب ان يعذر فيه
قلت هذا اذا كانت عادة اهل البلد جرت بان الاب لا يزيد في شورة
ابنته على صداق الزوجية نقدا وجرت العادة ان الاب يزيد زيادة
على صداق ابنته من ماله عمل على العرف في ذلك والاصل في ذلك قول عمر رضي
الله عنه تنكح المراة لمالها ودينها فان كان الاب لم يشهد على تلك العارية
وقام بعد بناء الزوج قبل انقضاء السنة كان ذلك له بثلاثة شروط احدها
ان يقر بها او ادعى فيه العارية وان الصغر اما بغير ذلك او بالقرينة ويراعي
ايضا في هذا العرف كما هو معلوم الثاني ان يكون قيامه قبل انقضاء
السنة من تاريخ الدخول الشرط الثالث ان يحلف انه اخرجه
انها كانت على وجه العارية اذا تمت الشروط فعلى القاضي الحكم

كما تقدم فإن كان قيامه بعد تمام ستة أشهر من حين الدخول لم يكن ذلك إلا ببينة
تشهد له وحلف ويحكم له بمثل على الشروط المتقدمة فيه ومن اشترى الزوج عن عارية
بعينه لا اشكال أن من حقه أن يطالب إن كانت الزوجة لا علم عندها بالعارية وكانت
سفيهة فلا ضمان عليها إلا أن يملكها على أداء وإن كانت رشيدة وعلمت بالعارية
فإن تلفها كلها ضمنت ما استهلكته وكذلك يفصل الزوج علم بالعارية أم لم يعلم
فإن طال الزمان فلا يصدق الأب كان الأهل معروفا أو لم يكونوا فإن بعدها لا بينة لها
بعد رشدها الزوج فيه مقال يرجع الزوج عن شيء ما لها الذي تزوجها عليه ويحكم
به للابنة لأجل طول حيازتها له

فصل

فإن تراضى الأب
مع الزوج في الدخول بابنته يقول قام فلان بن فلان الفلاني عند قاضي مدينة كذا من عملها
أن فلان بن فلان الفلاني زوج ابنته فلانة البكر فلما أراد الابتناء بالبنت المذكورة وطلبه
الأب بأن يدفع له نقد ابنته المذكورة ليجهزها به وينفي تزوجه المذكور حضر
الزوج المذكور وأجاب إلى ذلك ودفع له النقد المذكور ليجهزها به ويحضر من
مطالبة الأب بابنته المذكورة وجعلا للبناء أجلا يحل فيه وأن الزوجة المذكورة
ما يطلبها ليستغلها يشهد على الأب بالتزامه الأجل المذكور من براءة ذمة الزوج
المذكور من النقد المذكور قلت وهل للأب أن يتكلم في ذلك بغير توكيل الابنة
أم لا بد من توكيلها لأن ذلك من أمر نفسها البكر فالأول هو مقتضى المذهب
والثاني هو لابن رشد وابن عتاب فإن طلب من الزوجة زوج ابنته بالبناء

فإن عجز

فإن عجز الزوج المعسر بالصداق وكلف إثبات العدم وأعذر فيه للأب أو الز
وجة إن كانت مالكة أمر نفسها أجل أجلا بعد أجل في البناء فوق العشرة وألزمه
النفقة والكسوة إن كانت الزوجة ممن يطيق الوطء فإذا انقضت الآجال
وعجز عن إثبات ذلك عجزه القاضي وطلقت عليه طلقة واحدة بائنة لأنها
قبل البناء واختلف في الصداق هل يلزمه نصفه أم لا فقولان المشهور منهما
لزومه وبه الحكم والثاني لسحنون بعدم لزومه وعليه باب الطلاق فإن من
قبله فإن كان هو الطالب للبناء بالزوجة كان لها أن تمسك نفسها حتى
تقبض نقدها وما حل من كالئها على المشهور من المذهب إن كانت رشيدة
وإن كانت سفيهة كان ذلك لأبيها أو وصيها أو لمن يقدمه القاضي عليها
إن كانت مهملة فإن طلب الأب بالصداق الحال وبالنفقة طلب الزوج من
الأب أن يبرئ فيه أو يسقط عنه من ذلك شيئا فهل له ذلك أم لا قلت إن
رضي الأب والزوجة البكر في وضع نصف الصداق عن الزوج أو تأخيره فـ
جائز على قول ابن القاسم وكتاب محمد ومذهب المدونة لا يجوز إلا بعد الطلاق
وفي العتبية قول ثالث أنه لا يجوز إلا أن كان ذلك لإبراضها لأنه من أمر بعدها
البرية لفقد العصمة ويفهم على ما قررته أن إرخاء النفقة على نفسها قبل
الطلاق أو رضيت بسكنى منزل لنفسها غير بيته ووجب على الزوج كذلك أيضا قبل
الطلاق أن ذلك يلزمها بخلاف ما يترتب بعد الإنزال للشعبي استئناف

فصل تراضي الأب مع الزوج في الدخول بابنته إلخ

فصل
الطلاق والخلع

النفقة فان اخر الاب او امسك غير الزوج بعد القبول وان مات الزوج وادعى
الورثة القبول فالبينة على الاب ان الزوج لم يقبل فان عجز عن البينة حلف الورثة
وسقط عنهم العوض فان نكلوا حلف الاب وثبت له الصداق كله هذا مذهب
ابن القاسم وتابعه اشهب وقال لا يفتقر الى القبول لانه في الزمه

النوع الثاني في الطلاق والخلع
وما يتعلق بهما في الاقرار والانكار

امرأة قامت مدعية على زوجها انه طلقها قالت فلانة بنت فلان الفلاني او وكيلها
فلان بن فلان وكيلها ايا على ذلك ان زوجها فلان بن فلان الفلاني طلقها طلقة واحدة
مملكة ملكها بها امرها دونه فحضر الزوج المذكور ووقف على قولها وسئل عما
عنده فيه اجاب بان انكر جميع ما نسبته اليه زوجه المذكورة انكارا كليا فكلف
الزوجة المذكورة البينة على دعواها المذكورة فان اثبتتها اعذر فيها للزوج
المذكور فان عجز عن المدفع طلقت عليه واستبرأت بالعدة وان لم تجد العكس
فيها ان كانت ممن تحيض ثلاث حيض وان كانت ممن لا تحيض فثلاثة اشهر وان
كانت حاملا فبوضع حملها فان لم تثبت المسئلة فيما قالت ولم يقر وانت بقاسم
واحلفوا ام ايمانه واعتبر رايه فيه او فيها وعجز عن المدفع قال ابن رشد من قال
ابن القاسم حلف على تكذيبها او بقيت له زوجة قلت وهو قوله في المدونة
وقال اشهب اذا قامت شاهد القضية فان حلف امرت ان لا يأتيها الا وهي

كارهة

كارهة ولا تتزين له ولا تتطيب وتمنعه من الاتيان ما استطاعت فان لم تجد
من الاثم قال ابن رشد وهذا اذا خافت ان يحلف بها الى اليه فعلت وهذا قول
مالك في [illegible] من اليمين فيه ولذا اربعة اقوال يحبس حتى يحلف او يطلق
من المدونة في ما [illegible] ابن القاسم ومقابله لا [illegible] الزوج يحلف لابن نافع
وفي القضاء وعليه العمل وعن السحنون قيل يحبس سنة فان حلف والا طلق وهو
قال بعض الموثقين وبعض الرواة في القضاء وعليها يحل العمل وقيل
يطلق عليه مكانها وتعتد من يوم الطلاق ثم هذه الاقوال الثلاثة ابن رشد
من غير ترجيح وزاد غيره الرابع عن سحنون وهو يجري فيه من يكون له مع شهادة
الشاهد [illegible] مع شهادة المرأتين فان اما شهادة امرأتين فلا [illegible] فاذا
[illegible] البينة [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] وقال في [illegible] الزوجة قبل الا ان يكن
من الامهات او البنات او الاخوات او الجارات او العمات او الخالات
او من [illegible] فلا [illegible] قال ابن رشد والنفقة فيه على ذلك الحاكم
على الزوج قاله ابن العطار لانه منكر لطلاقها ولسحنون فيها قولان بالالزام وعدمه
قلت ويجري فيها من الخلاف ما تقدم في باب الاقرار فيمن اقر له بمال وهو منكر له
انظر ما [illegible] سحنون شهادة عن سحنون انه كان لا يجيز الطلاق لا يثبت
بشهادة النساء فيقول هذا مما لم يجب بشهادة من طلاق واما وجب

بشهادة غير البصير والبصير بشهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن وان نكل الزوج
عن اليمين وشهد عليه بالنكول ثم اراد ان يحلف بعد نكوله هل له ذلك ام لا فاجيب بان
الشعب ليس له ذلك ومن القول بان النكول مع الشاهد يقوم مقام شاهد آخر وبان
لم تقم لها بينة على الطلاق هل يحال بينه وبينها الى الاداء قلنا ان يحال ما مقدار
ما يحال بينهما ان يشير حال بينهما الايام وقبل الجمعة فان لم تات بشيء ردت
اليه وان اتت بشهادة شاهد واحد حيزت عنه وفسح لها في الاجال فان عجز كان
الحكم ما تقدم فان ادعت الزوجة على زوجها انه اطلعها وان خفي السر عليها
فلذلك قالت فلانة بنت فلان العلاق ان فلانا بن فلان العلق تزوجها بصداق كذا
على صداق نقده كذا وكالئه كذا وانه غير دخل بها دخول بناء ومعها اخيه وان نفرها
المذكور وما حل من كالئها بان وعدة زوجها المذكور الى الان فحضر الزوج المذكور
وقرئ عليه المقال المذكور اجاب بان انكر البناء المذكور انكارا كليا مكنها
يكلف المراة البينة [illegible] على ما [illegible] العمل به التاجيل فان اثبتت به
ما خلاف له انه دخل بها دخول بناء وان خفي السر عليها اعذر للزوج فيه ذلك فان
ادعى مدفعا فيه [illegible] البينة اجل [illegible] لاثبات الاجل المذكور وان انصرم عليه
الاجل ولم يات بشيء ومع عجزه السلطان وحكم عليه برجوع النقد وما حل من
الكالئ فان ادعت البناء بريبة [illegible] على حكم الزوجية [illegible] بنفقة
عليها من النواشز [illegible] فان [illegible] ان كانت قامت لها البينة بخلوة

فصل
وعن الزوجة على زوجها انه اطلعها الخ

زيادة

زيادة وجبت فيها خصومة اقوال الاول ان كانت الخلوة عن اتفاقهما صدق
وان كانت عن اهل الزوج صدقت قاله [illegible] السيوري الثاني القول قولها مطلقا
حيث كانت الخلوة قاله [illegible] الثالث قوله مطلقا حيث كانت
الخلوة قاله [illegible] كانت ثيبا او بكرا الرابع قولها ان كانت ثيبا وان كانت بكرا
نظر النساء اليها فشهدن [illegible] عذرتها او بطلانه الخامس [illegible]
[illegible] اما القياس فلا يجب [illegible] اما الاستحسان [illegible]
الحالة [illegible] ان تقوم [illegible] البينة [illegible] كتاب ابن
الجهم وكتاب محمد [illegible]
بالخلوة او ماتت [illegible] ان لم [illegible] نصف
الصداق [illegible] فلا يخلو [illegible] من اربعة احوال الاولى
ان لا [illegible]
[illegible] المسألة ثلاثة [illegible]
اربعة [illegible] الصداق والمسكن والنفقة والاطلاق [illegible]
[illegible]
والاحصان والاحلال [illegible]
[illegible] قبل الدخول [illegible]
المسيس [illegible]

فصل
وان كان فرضها [illegible] ثم طلقها الخ

قف
من عجز عن الاصابة واقر بالاعتراض الخ

الخلوة خلوة بناء وان عجز عن الاصابة واقر بالاعتراض اجل سنة وان انقضت السنة وا
دعت الاصابة قيل يصدق وقيل ينظر اليها النساء وهل يكون الصداق لها كاملا ام لا
خلاف فان ادعى الزوج المسيس وانكرته بعد [illegible] قال به [illegible] لها الحق
بجميعه ان ثبتت وتأخذ نصفه معجلا لانها تأخذ جميعه حتى ترجع الى قوله قبل
رجوعه بعد رجوعه الى قولها قال ابن رشد رحمه الله تلخيصه انها ان رجعت عن
قولها الى قوله قبل رجوع الزوج الى قولها فقوله فيما يلزمه فان رجعت عن
الى قوله كان لها جميع الصداق وان رجع هو الى قولها سقط عنه نصفه بعد اجل
فان لم يعجز ذلك على القول بعدم اعتبار ما علمها ان تأخذه بالجميع وان كان
معه على الانكار قاله سحنون وقيل ليس لها الا نصفه وان رجعت الى قوله وصدقته
الا ان يشاء ان يرجع اليها قاله ابن القاسم في سماع عيسى من كتاب النكاح وقاله
ايضا في سماع عيسى في كتاب العدة والارث ولاهل [illegible] قلت ولا ادري من [illegible]
لتحصيل [illegible] الحكم [illegible] اقوال فان

قف
على اعتراف الزوج بالمسيس في القبل الخ

اعترف الزوج بالمسيس في القبل اخذت الزوجة الصداق من غير خلاف وان اعترف
بالاصابة في الدبر فقيل تستحق الصداق بذلك كاملا قاله [illegible] غير الاستحقاق
قال ابو الحسن اللخمي ومن في البكر ان يقول ان البكر زال بضر افتضها لمكان النكاح
وعليه انه [illegible] لا يعرف ما يزيلها من الصداق فان افتضها باصبعه ان كانت
ثيبا فلا صداق عليه وان افتضها ان كانت بكرا فانه [illegible] ابن القاسم

بكتاب

في كتاب محمد يلزمه الصداق لانه فعل بها ذلك على وجه الافتضاض وقال اصبغ عليه
ما شانها كالاجنبي يفعل بها ذلك فان ادعى الزوج على زوجته انه طلقها على عشرة
دنانير وقالت هي على غيرها كان القول قولها على المشهور وقيل وقاله القاضي
ابو اسحاق على ما قال والا عادت له زوجة بعد يمينه على دعواه انه خالعها على
عشرة دنانير كالبيع للسلعة والخلع معاوضة على البضع فكانت المرأة فيه
وبائعها العوض ملكه اما ولا يفتقر الى حيازة على المشهور وفي كتاب محمد

قف
من طلق على خلع وشرط انه ان لم يصح تبقى له زوجة الخ

ما يدل على انه يفتقر الى حيازة ومن شاء فرع فان طلق على خلع وشرط انه
ان لم يصح تبقى له زوجة بطل [illegible] شرطه على الاقوال فان [illegible] على المال
[illegible] له او حلف ان [illegible] بغيرها [illegible] الطلاق
ولا يمين له ان تعود له زوجة [illegible] فان الرجوع عليها اذا كانت [illegible] خلاف

قف
الرجعة والمراجعة

نوع آخر في الرجعة والمراجعة

قلت المراجعة تكون من الطلاق قبل البناء ومن الطلاق البائن ومن الطلاق الخلع
والرجعة تكون من الطلاق الرجعي فان كان الطلاق قبل البناء وارادا الزوج
المراجعة فلابد من ولي وصداق ورضاها ان كانت ممن يعتبر رضاها وكذلك الخلع
في كل ما كلفه تطليقة الزوجة او [illegible] الطلاق خلع ولا فرق فيه بين
المراجعة والنكاح المبتدأ الا في العصمة التي تبقى عليها فانه لا [illegible]
له على كلفة تتم [illegible] طلقتان ان كانت حرة او طلقة ان كانت امة

فان رجعها من الطلاق وكان عليه في اصل النكاح شروط فانها تعود الخ

وان كان عليه في اصل النكاح شروط فانها تعود عليه وان لم يشترط عليه في الرجعة فان كان
الطلاق بعد البناء كان رجعيا فلا يحتاج في الرجعة منه لولي ولا لصداق ولا لرضاها ما
دامت في العدة لان الطلاق الرجعي ما وقع بعد البناء بغير عوض ولم يكن فيه جبر من الامام فان انقضت ولا
لم يكن له عليها رجعة الا بعقد جديد في الطلاق البائن والرجعة تصح مع نية الفعل
رجعة شروطه وهي النية على ذلك وبالقول مما يدل على الرجعة او ما يقوم مقامه من
النية وبالفعل وهو الوطء او ما يكون من مقدماته كالقبلة والمباشرة والملامسة
وان تكون النية مقارنة للقول والفعل فان لم ينو الرجعة بذلك لم تكن رجعة فان
ارتجعها بعدة لما لم يبن بها حتى يعتبرها بثلاث حيض قال اللخمي فان انتفت
النية ولم يكن معها قول ولا فعل او عري القول او الفعل من النية كانت مسئلة اختلاف
فيختلف في الرجعة بالنية من غير نطق فيما بينها على الطلاق وعقد اليمين بالنية من غير
نطق وقد اختلف قول مالك في ذلك وقول محمد لا تصح رجعة بالنية مبني على القول بمنع
وقوع الطلاق بالنية واختلف في القول والفعل بغير نية فقال اشهب في كتاب محمد
ليست برجعة وفرق بعض الشيوخ بين القول والوطء فجعل في الوطء [illegible] اذا كان بغير
نية واراه في القول اذا قال راجعتك ثم قال كنت لاعبا ولا نية على قوله راجعتك
فقال هي رجعة قال بعضهم ينبني على من قول [illegible] ان هزل النكاح جد وهكذا
الوصية [illegible] واحسب بغير نية رجعة قال المتيطي قال بعض الشيوخ
[illegible] والله اعلم في الحكم الظاهر لا يصدق انه لم يرد بذلك الرجعة قال وهو الاكثر قال الشيخ

والرجعة تصح مع نية الفعل بالرجعة شروطها الخ

هل هزل النكاح جد على المشهور [illegible] الخ

ابو الحسن

ابو الحسن والقول لا رجعة فيه الا مع نية [illegible] فيكون المراد بالوطء بغير القول
والوطء . قال محمد ان نوى الرجعة ثم قبل او باشر فان جعلت ذلك [illegible] ما نوى
فهو رجعة وقد اختلف في النية على [illegible] مقارنة الفعل ام لا انك
قال الشيخ ولا يخلو امر المرتجع لزوجته ان يكون [illegible] او لكذب
فلما [illegible] او بالسنة [illegible] بعد انقضاء العدة سواء
وانها [illegible] عدتها بالحيض [illegible] بعد انقضاء عدتها بمدة تنقضي فيها
الاقراء الثلاثة في غالب عادة النساء صدقت [illegible] الزوج في الرجعة [illegible]
للازواج وان كانت مدة قريبة لا تنقضي فيها العدة فانها لم تصدق ومنعت من
الازواج [illegible] الزوج [illegible] اذا كانت مدة تنقضي فيها
العدة [illegible] لم تصدق [illegible] من النساء هل تصدق ام لا [illegible]
[illegible] المطلقة حاضت ثلاث حيض في شهر [illegible]
[illegible] لا [illegible] صدقت [illegible] موضع [illegible] الكتاب [illegible]
[illegible] الكلام [illegible] انقضت عدتي
[illegible] تنقضي فيه مثلها العدة صدقت بغير يمين وان لم تصدق قال
[illegible] مطلقة ادعت بعد [illegible] انقضت
[illegible] قال المتيطي [illegible] ادعت ما يشبه
[illegible] لا تصدق في شهر [illegible] لا تصدق في شهر

ونصف يوم من الرابعة [illegible] وقال [illegible] في مختصره المختصر اذا قالت مضت

ثلاث حيض في اربعين يوما صدقت [illegible] لان الله عز وجل جعل مكان كل قرء شهرا

فان كان عند [illegible] وقال [illegible] في الشاذ ولا تصدق في اقل من

خمسة واربعين يوما قال العقيلي [illegible] العمل

عند الشيوخ وقال سحنون لا تصدق في اقل من اربعين يوما وقال عبد الملك

في المبسوط اقله خمسون يوما [illegible] قلت واعلم [illegible] في الشروط

التي اشترطها على [illegible] الا يشهدوا على الزوج في الرجعة اذا جاوز الطلاق

[illegible] حتى يشهدوا على المرأة [illegible] وقال العقيلي اذا قالت المرأة

قد انقضت عدتي [illegible] قبل قولها وان كان ذلك بعد الطلاق بيوم ولا يمين عليها

ولا [illegible] وان كان [illegible] ذلك بعد الارتجاع الى الحاكم

[illegible] عليها [illegible] واختلف في الاشهاد على الرجعة هل

هو واجب ام مستحب [illegible] ابن القطان [illegible]

انه واجب النوع الاخير في الظهار امرأة قالت ان زوجها ظاهر منها

واعتزل عنها [illegible] الكفارة [illegible] الزوج المذكور [illegible]

[illegible] بعد الاجل

[illegible]

[illegible] اربعة اشهر [illegible] الاجل [illegible]

نص
الظهار

ما يوجب

ما يوجب له التلوم قلت ولما انصرم الاجل على فلان المذكور ولم يعد ولم يكفر

[illegible] العود والاضرار بزوجته المذكورة فطلبت الحكم لها بالواجب

[illegible]

ان [illegible] كما تقدم في الاعذار [illegible] ذلك اختلف

قول مالك في اجل المظاهر [illegible]

قول ابن القاسم في التلوم له بعد انصرام الاجل [illegible]

يتلوم له قال اللخمي [illegible] والكفارة في الظهار

مرتبة على نص الاية الكريمة فان كان من اهل [illegible] الكفارة العتق ولا يجزئه [illegible]

ولا الصوم [illegible] وقت الكفارة لا يوم الحلف [illegible]

وليس له [illegible] ثم تزوجها ان شاء وشروط الرقبة ان تكون

مؤمنة سليمة من العيوب [illegible] العمى والشلل وقطع اليد والاذن واختلف

في الصمم والمقطوع الاصبع والعرج الخفيف والمرض [illegible]

[illegible] فان لم يقدر على الرقبة الموصوفة كفر بصوم شهرين متتابعين

لم يتخللهما شهر رمضان ولا يوم الفطر ولا ايام النحر [illegible]

ولا [illegible]

الصوم بكفارة الطعام ستين مسكينا [illegible]

قاله ابن القطان في كتاب [illegible]

نص
اختلف في اجل المظاهر الخ

نص
الكفارة في الظهار مرتبة على نص الاية الكريمة الخ

نص
[illegible] وليس له [illegible] ثم تزوجها الخ

ان عتزا او عشا اجزاه ولم يجعله ككفارة اليمين بالله عز وجل كما يعوضها ابن القطان وقيل
يجوز بعضها واختلف به مفهوم مقال ابن المرون تعرجم اه الاالف مو بعد النبى
عليه السلام وقال محمد عن عمر بن مروان بعد النبى عليه السلام وقال ابن حبيب
عمر وذلك بعدى عليه السلام قلت المكاتب ممنوع من الوطء بالقران وهي
على المراة منع بعضها منه وان خشيت اكراهها اياها ان السلطان يمنعه قاله
ما الحام اختلف هل له ان يقبلها او يباشرها او يلمسها او ينظر الى شعرها وجسدها
ام لا فقال ابن المرون لا يفعل شيئا من ذلك حتى يكفر وان فعل فلا شيء عليه وقال ابن
الماجشون له ان قبلها او باشر تسعرى لغضا رحو نبرلا ما لحكم يعل ان حكم الوطء
البعض واختلف به القطا معنه فعل قوله ما لا يمتنع حماية وعلى قول عبد الملك
يحرم ومعها ذبر القولين هل الى شعرها ام لا باجازاه قلت ومعنى المعنى
(ينبغي)

مسئلة نزلت برجل تظاهر من ام زوجته فقال ابن القاسم ابتدا على مراع كبطن امه
فيسل ابو مراده هل نوى بذلك الطلاق او الظهار او لم ينو شيئا فقال لا نية له
ولا له كان يحلف بمثله معه ام زوجه على معاتبة بنت الزوجة الزكوة فعل الكره
فكان عدا ذلا نية له او يراعي بساط يمينه قلت العراعي به معنى المسئلة بساط
يمينه فان كان ارضاه العصر من المرونة من طالع امراة ثم تزوجها منها عن نفسها
او من الزمها الزمه الايلاء ولم يلزمه الظهار الا ان يقول ان تزوجتها او يجري قبل
من الكلام ما يدل عليه فيلزمه الظهار ان تزوجها باعتبار معنى البساط بقوله

الاان

فصـ
العكا ممنوع من الوطء بالقران حتى يكفر الخ

فصـ
مسئلة ظاهر رجل من ام زوجته الخ

فصـ
الايلاء

الا ان يمتنع قبل ذلك ان الكلام ما يدل عليه النوع الاخر به الايلاء
فاقف عنه فطا ضمر فيه كثرا جلاله يحت بلاء البلاء على زوجها بلاء برجلان
البلاء من كتابه الى منعها امرتها من جل العصيص فيها من ذلك اكثر ضعف
اشهر او نصفه او ما كان به ولا قبل بنا به بيعها او يعتق بحضر الزوج وتبارك
ما عنوه به ذلك جاز فيها ذكره من الايلاء فان والان عزله اربعة اشهر فبعث
توقيفها اليه وامر بعزلها وزوجته عنه بواجب الثبوت وهذا المراة
الى النكر لها بالواجب مخيرا عن الفيه بلا نسا التركو او البينة والطلاق بنا على
منعها وعرض على الزوجة الصبر عليه بما بت منه وده عند البراة ونبت ذلك
كلمه عنه بنظر لها به ذلك بالواجب وطلقها عليه طلقه امرها كانت
من قولا نعارضت بعلا رجعتها ابما به عن نفسها ان كان يقرا بها بعلا
وصح له ان وطى به عن نفقه لعلا تحصى امر الايلاء ومكم يزل لاكله بعد الا عذار
اليها فقد ذلك او طلقها عليه كما ذكر وله ارجعه انها به عن نفسها
ان كان يعقل انه يعلا وصح له انه وطى به عن نفسها ولو انقضى امر الايلاء انقضت
عن نفسها او امر ايلائه بان فلا رجعة له الا بولي وصداق وتساهم كما يجوز
النكاح قلت هذا اذا كان الزوجات معرضه منه ولا وكان عليها الا جل
بطول الاربعة اشهر او كان اشهر واما ان كان غير الاجل او دون اجل الايلاء
فليس بمول وقال اللخمي للمراة القيام بالطلاق لعدم الاصابة حضر الزوج

وغيبته ومنعه ذلك مع حضوره على ما يستطيع من الفعل به بغيرة فان رضيت الزوجة بعد
انقضاء الاجل ثم كرهت وقالت لا حاجة لي بتوقيفه ثم قامت به فهل لها ذلك ام لا قال اصبغ
لها ذلك بعد يمينها انها ما كان ذلك منها تركا له وانما كان لتنظر فيه ولها القيام ذلك لها
ويوقف مكانه من غير استيناف اجل ثان ويدعو الاطلاق عليه واستحسن اللخمي قول مالك فان
طلق عليه بعد انقضاء امد الايلاء وارتجع من غير ان يصيب ورضيت الزوجة
بذلك فاختلف فيه فقال ابن القاسم ومطرف وابن الماجشون وابن سحنون الا
بالوطء . وقال لا تصح الرجعة الا به لان الرجعة عندهم من حدود الله عز وجل فهي ان
ترك الوطء مضارا دون ايلاء لزمه وتبين ذلك حينئذ وقامت المراة بامر بازالة الضرر
والعود الى الوطء فهل يعد من تمادى على الاضرار فيه قيل يضرب له اجل الايلاء
كالمولي وقيل لا يضرب له ويطلق عليه بعد التلوم قلت ومن يعد المعتزل
سرمد العبادة وكان يقوم الليل ويصوم النهار فهل يلزمه بذلك الاشتغال بها ترك
وطئها فيؤمر بالوطء ويتلوم له فان تمادى ورفعت امرها للقاضي هل يحكم
قلت قال في العتبية يقال له اما وطئت واما فارقت فان قال انها
فان الحكم عليه بذلك فقال كعب بليلة من اربع قال له عمر من اين كان حكمك بهذا
قال لان الله عز وجل اباح له ان يتزوج اربعا قال ابن حبيب وقيل بليلة من ثلاث
واخذ من قول الله عز وجل للذكر مثل حظ الانثيين وقضى عمر [illegible] الحكم لانه
يتعاطيه واما اذا كان الطلب منه والامتناع منها فقال ابن حبيب هو كالاجبر

عليها

ف
عن من سرمد العبادة
يلزمه بذلك الاشتغال

عليها ما نويت عليه وقال ابن شعبان عن المغيرة بن شعبة يجبر عليها اربع
مرات في اليوم والليلة وقال محمد بن [illegible] ست مرات في اليوم والليلة قال عبد الله
ابن الزبير ثمان مرات في اليوم والليلة قلت فان قال الزوج اصبته حيث يحكم عليه
بالوطء وانكرت هي الاصابة كان القول قوله مع يمينه فان نكل حلفت هي وطلقت
عليه وكان لها المطالبة بالوطء وادعت البكارة ونكل انها [illegible] ويطلق عليه
قلت فان كان الزوج مريضا او مجنونا او شيخا فانيا فلا حكم للايلاء فيه
وكذلك ان كانت الزوجة لا تطيق الوطء لصغرها او كانت مرضعا وزعم ان
الايلاء لمصلحة ولدها

نوع اخر في اللعان

امراة رفعت امرها الى مجلس القاضي اعزه الله تعالى تشتكيه بزوجها فلان بن
فلان العلاني تحضر زوجها المذكور معها وتقارا على صحة الزوجية بينهما واقرا
ايضا بالبناء وادعت الزوجة المذكورة ان زوجها المذكور قذفها واتهمها على
حضر الزوج المذكور وسمع مقالها وهذا اجمل ما نسب اليه وانها زنت
وعليه ذلك كالمعهود في المحلة وانه كان استبراها قبل ان الزوج المذكور ولم
يطاها بعد استبرائها الزوج المذكور حتى [illegible] زنا بها الزوج المذكور ولعل الحمل
الذي ظهر بها انما هو من زنا بها الزوج المذكور [illegible] ذلك كله الزوجة بحكمها
في ذلك ان يكلفها اثبات الزوجية بينهما فاذا اثبتتها وثبت مقالها الزوج المذكور
بواجب الشرع [illegible] بالشرع [illegible] تمادى كل واحد

ف
يجبر الزوج على وطء زوجته
قيل اربع مرات في اليوم
والليلة وقيل ست مرات
وقيل ثمان الخ

ف
لا حكم للايلاء للزوج المعترض
او المجنون او الشيخ الفاني

ف
اللعان

منهما على ما زعمت من قوله ولم يرجع واحد منهما إلى قول صاحبه أمرهما القاضي
بالالتعان في مسجد الجامع لعله نقله ابن هشام عن غير العلماء ابن العلماء يشترطون أن
اللعان لا يكون إلا في مساجد الجماعات إلا فطار وحيث الآية بمحضر
طائفة من المسلمين بعد العصر قاله اللخمي من يوم كذا بمحضر القاضي المذكور دامت
كرامته وطائفة من المسلمين في الوقت المذكور وعدد الطائفة الحاضرة من المسلمين
أربعة فقام الزوج واستقبل القبلة فشهد بالله أربع شهادات بنص
الشهادات وخمس لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين وقامت المرأة مستقبلة
كذلك فشهدت أربع شهادات وخمست بغضب الله عليها إن كان من
الصادقين ثم تقول وثبت ذلك كله عنده أعزه الله تعالى فحكم بالفرقة بينهما
مؤبدة عليه تحريما مؤبدا على المعروف فإن كان ظهر بها حمل قلت وانقطع
نسب الحمل الظاهر بها عنه ثم تقول ونظر أعزه الله تعالى فيما ثبت عنده في هذا
الكتاب بنظر أوجب الإشهاد عليه والتسجيل بما شهد به على نفسه ثم تقول شهد
على من ذكر دامت كرامته وثبوت جميع ما ذكر عنده الثبوت التام على حسب ما
ذكر وفصل قلت والمشهور عند اللخمي وغيره أن بنفس تمام التلاعن تقع
الفرقة بينهما وإن رجع الزوج إلى قولها لا أقل ويحد ويلحق الولد به قلت تكليف
الزوجين بإثبات الزوجية نص الشيخ ولابن عمران أنها تجزئ لشبهة النكاح
في اللعان قلت ولا تقع الفرقة بينهما إلا بعد تمام لعان المرأة بعد الزوج

على المشهور

على المشهور من المذهب وعليه لو التعن ثم مات الزوج قبل التعانها لعانها
ترثه وقيل إنها تقع الفرقة بينهما بتمام التعان الزوج وعليه إن التعن وماتت
ورثته قلت فإن أنكر الزوج بعد دعواه على الزوجة أنه رآها تزني ولم يزد
على ذلك لم يحد للإبراء يصف ما رويت كالعود بعد النكلة وحنث في اللعان
بينهما وإلا حد ولم يلاعن بعد المشهور وإن عاد لم يرجع ... وهو الشاذ
فإن تقدم نكول الزوجة قبل نكول الزوج قال ابن هشام قال في الكافي إذا التعنت
الزوجة قبل الزوج ثم التعن الزوج بعدها ثم فرق الإمام بينهما لم تقع الفرقة
حتى تعود المرأة فتلتعن بعد الزوج قلت فإن كانت الزوجة لم تبلغ المحيض
فهل تلاعن أم لا ثلاثة أقوال الرابع منها أنها لا تلاعن وإن الزوج يلاعن وحده
ولا لعان عليها لانتفاء زنى لم تحد قال اللخمي يتعلق باللعان أربعة أحكام
سقوط الحد عن الزوجين ونفي الولد والفرقة وتأبيد التحريم على اختلاف
الناس في هذا في التفصيل الأخير قلت فإن ادعى الزوج على زوجته
استبراء ونفي الحمل الظاهر بها وصفته أنه من غير ... فعقب بعد ما ...
الزوج في دعواها تقول ... القاضي تقول أشهد فلان ... كذا وهو
فلان ... وسوده أن فلان بن فلان الفلاني حضر مجلس حكمه وذكر أن
زوجته ... فصلوا أن ظهر بها حمل وإنه ليس منه وإنه نفاه عن نفسه
وسأل منه أعزه الله النظر بالواجب في ذلك فاقتضى نظره إحضار الزوجة

يتعلق باللعان أربعة أحكام

... الاستبراء

المذكور بحضرة وفي عليها فان زوجها المذكور ما عرفت به واقرت به الغصب المذكور
وثبت ذلك ما مر امرها بعد ثبوت الزوجية بينهما لديه وبعد ان شاور به ذلك من وثق
من اهل العلم ضده الهاروني والله الموفق للصواب والهادي الى طريق الرشاد ولا ينتفي الولد
الا بلعان من الزوج ولا تلتعن هي لان المنتقل الولد منه لو اذا قالت هو من الغاصب
مستقر الزوجية بينهما على حاله لما ذكرنا فان حكم الله تعالى بعوائدهم وعمل عليه
اذ وافق به رايه وان لم يوافقوا الزوج على الغصب المذكور نفيت على ما تقدم الى
ان نفي الزوج **فقه** لا يخلو اما ان يثبت الغصب ببينة او يعترف به
الزوجان معا او يدعيه احدهما فقط فان ثبت ببينة كان كثبوت الزنى فان
الزوج ان نفى الولد ليس من فيه وقد كشف اعتبر انتفاؤه واختلف هل ينفيه بلعان او
بغير لعان واختلف قول ابن القاسم فيها اكثر يعني وقال المشهور منه انه اذا كان الحكم لا
ينفيه الا بلعان فانها لا تلتعن هي لان فان تكلمت بان الحمل لم تلتعن هي اذ تقول
يمكن ان يكون من غصب وقال اللخمي وارى ان ينفى بلا لعان لا يقام عليه ثم
قال وان تصادقا على الغصب لم ينفه الزوج عن نفسه الا بلعان قال محمد يلتعن
الرجل ولا تلتعن المرأة ان غصبت معنى ما قال محمد ان يمينها تكون على صحة
دعواها الغصب فان نكلت رجعت قال اللخمي ولا اعلم لرجمها وجها لانه لم
يثبت الزوج عليها بلعانه زنى وانما اثبت عليها غصبا فلا لعان عليها كما لو
ثبت الغصب ببينة وانما اختلف اذا قالت انها طلبت غصبا وادعى على الزوج

عليها

عليها الطوع على قول لم يقل ابن القاسم لا لعان عليها لانها مقرة بالطوع وقال محمد
وقال اشهب لا يلتعن الا ان تقر بذلك مقرة على نفسها بالاعتراف وحيث كان كل الحمل
يحتمل الاختلاف فهل ينفيه بقوله ام لا فقولان ولا يقع عليهما وبسبب ذلك يشكل
الزوج عن القاضي ثبوت البينة بالغصب او تصادقا عليه دون بينة او
ادعاه هو وانكرت هي وان تكون غصبت لم يبين لانه قد يحتمل الشبهة لا يحتمل
الشرع فان ادعت امرأة على رجل انه اغتصبها فلا يخلو اما ان
تكون اتت متعلقة به ام لا فان اتت متعلقة به **قلت** مقتضى الفاظ
فلان سدده الله تعالى ووجه امرأة تعلقت بفلان ابن فلان العلق متعلقة
برجل يسمى فلان ابن فلان العلق مرجية عليه انها اتت معه من موضع كذا وانه
خلى بها وغلب عليها وافتضها غصبا وتعرض منه وعرض على الله تعالى بحضر
المرسوم عليه المذكور ومن عليه فقد العلا المذكور وبحل منه ما عندي فيها فرات
مقتضى معها به الموضع المذكور حسبما ذكرته فلانة المذكورة وانكر الافتضاض
وثبت ذلك من مرامها عنده على اعيانها بقيادتهم ممن قبل لم تشعر لفلانة المذكورة
ما التي مسه ترجع عنده رمته به من الافتضاض وامر سدده الله ان ينظر اليها
ثقات النساء فنظرنه البيعها وقلن انها ثيب من وطء جرى حين شيء وثبت
ذلك عنده من قبل لها فنظر به ذلك من وثق به من اهل العلم ضده الهاروني والله
الموفق للصواب ان تحلف المرأة المفتضة يحلف قبله صداق مثلها

فصل دعوى المرأة على رجل انه اغتصبها الخ

على قول من قاله من أهل العلم [illegible] لأنه قيل بيمينها وقيل من غير يمين وقيل لا صداق لها ويؤدب
الرجل [illegible] من الفاسق [illegible] إن لها صداق مثلها على قول من قاله ومالك [illegible] بكذا
وامرأة حفظه الله تعالى بطلبها على القول به بحلف أنها استحقته موضع اختلاف بعد
وأمر الرجل بإحضار الصداق المذكور [illegible] لا [illegible] لها الى [illegible]
بقبض منه وثبت ذلك كله [illegible] على ما يجب عليه من الأدب بعد أن [illegible]
فلم يحضر [illegible] عليه حفظه الله تعالى [illegible] على [illegible] الرجل المذكور من الصداق
المقدر المذكور [illegible] كذا [illegible] وعلى هذا القول العمل وعليه بنا أهل
الوثائق [illegible] إن كانت بكرا وجاءت به [illegible]
[illegible] لا [illegible] على [illegible]
بلا [illegible] القول [illegible] واستحقت صداق
مثلها إن كانت من [illegible] بعضهم [illegible] وإن كانت [illegible] بعضهم [illegible]
[illegible] الصداق لها على ثلاثة أقوال [illegible]
[illegible] عليها [illegible] إذا وجبت لها
[illegible] بعضهم [illegible] إن كان [illegible]
كانت [illegible] بعضهم [illegible] وكان لها صداق مثلها
وإن كانت [illegible] بعضهم [illegible] على قول وعلى قول
لا [illegible] ولا [illegible] القول [illegible] واستحقت صداق مثلها على القول

بالنعا

47

بالنعا [illegible] ولا [illegible] لها عليه [illegible] ابن رشد [illegible]
التعجيل [illegible] ومعناه أن على كل [illegible]
وإن كان [illegible] كانت [illegible] بكرا [illegible]
[illegible] تحصيل ابن رشد [illegible] صداق مثلها [illegible] القول [illegible] قول
[illegible] ولها [illegible] القول [illegible]
[illegible] مسألة [illegible] ومنها [illegible]
[illegible] ومنها [illegible]
[illegible] ومنها [illegible]
بغير إشهاد [illegible] ومنها الغاصب [illegible] المغصوب
[illegible] ومنها اللصوص إذا [illegible]
وادعى [illegible] ومنها
[illegible] إذا ادعى عليه [illegible] وكان معلوما [illegible]
الناس [illegible] ومنها [illegible]
إذا [illegible] فلم [illegible]
[illegible] إذا كانوا [illegible]
[illegible] ومنها [illegible] الناس
[illegible] إليه [illegible]

فصل
[illegible] قول [illegible]

القول قول ربها مع يمينه وشبهها من مسائل الفقهاء يعرفون على من ترك رجل بينة حيوث
وتير يعيون بها كان فيه ولم يقضى عليهم بمعاينة تثبت الا بالفارع مثبته مثل الحلف
الفارع عليهم على ما ادعوه مما يشبه ان يكون مثله يملكونه ويعطى من عون منهم في
المسائل التي حضرتني من جهة القول قوله ويستحق الان بعضها على المشهور
وبعضها على غيره وقد تقدمت وامـا المعصم الثاني اذا لم تكن متعلقة به قلت
قامت امرأة اسمها فلانة بنت فلان الفلاني وادعت على فلان بن فلان الفلاني انه غصبها
نفسها ولم تكن متعلقة به ولم تقم لها عليه بينة فينظر للرجل المدعى عليه
ان كان معروفا بالصلاح والدين حدت له حد القذف وان كان مشهورا بالفسق
او مجهولا لم يلزمها حد ويخرج من حد القذف عليها على قول ابن القاسم فيمن
ادعى على امة واحد من تسرى بها اولا وهو جار يحد على قول اشهب الذي يقول
انه الا تحد على قول ابن القاسم من حد القذف عليها ان رجعت على قولها بانها
لا تحد ان كان المدعى عليه معروفا بالعفاف لم يلزمها حد القذف كانت من اهل الصون
ام لا ولا حد عليها للاقرار بالزنى على نفسها الا ان يظهر بها حمل ويتكرر الاقرار بعينه
والبحث عن امره فيحمل ما ينكشف له منه او لها بالحكم وان نكل طلبت المرأة
وكان لها عليه صداق مثلها وان كان مجهول الحال حدت حد القذف ومجهولة الحال
او من اهل الصون يخرج من حد القذف عليها على قولين وعلى القول انه لا
تحد فعليه اليمين فان نكل حلفت واستحقت صداق المثـــــــــــل

النوع

النــــوع الثاني في النفقــــات

قصل النفقات

قلت نفقة المرأة اما ان تطلبها في حال العصمة واما بعد الطلاق زوجها
فتقول قامت فلانة بنت فلان الفلاني ان زوجها فلان بن فلان الفلاني عقد عليها
النكاح منذ كذا وانها كانت طلبته بالبناء فلم يبن بها ووجبت لها عليه النفقة
قال الشيخ والكسوة من تاريخ طلبتها الوقوف بطلبته الان بما وجب لها عليه
من الانفاق قبل البناء فحضر الزوج المذكور وصح حضا الشعار وقال انه كان ينفق عليها
من حين طلبته بالبناء فحكم هنا ان يحلف الزوج انه كان ينفق عليها
من حين طلبته البناء لانه مدع ما لم تقم له بينة حلفت واخذت منه ما فرض
لها وان نكل اليمين علم فحلف وبرى ان كانت رشيدة وان كانت سفيهة
فكان كلامه مع وليها وان كان طلبها النفقة بعد البناء فالقول قوله مع يمينه
انه كان ينفق عليها الا ان تقوم لها بينة انها كانت تنفق على نفسها ومالها
او تشهد على اقراره انه لم ينفق عليها او على نفسها به المدة التي طلبته بها فيلزم
بالحكم بما فرضه القاضي لها بعد الاعذار في شهادة الشهود الذين شهدوا
لها على ما ذكر او على اقراره فان ادعت بعد الطلاق انه
يكون لها عن حضوره حال العصمة او لها وجب لها عليه بعد الطلاق وان كان
الطلاق بائنا فحكمه نحو ما كان لها عن حضوره حال العصمة تقول قامت فلانة
بنت فلان الفلاني ان مفارقها فلان بن فلان الفلاني لم ينفق عليها ولم يكسها

كطلب المرأة النفقة قبل البناء.

قصل كطلب المرأة النفقة بعد البناء.

منه من ابنه مال ... معها جنس العمارة بلا التركة وان عوان ابنه كما المرأة

التركة فحكمها يسأل الزوج عن نفقته وكسوته فان وقف كان يعطيها العمارة

التركة فعل قبل كلامه لها او بعد كلامه فان قال انه كان يعطيها نفقتها فمال عصمته

ما القول قوله مع يمينه فيحلف ويبرا او يغلب عليها فتحلف من اخذها جرى لها العارض

وان قال اعطيتها نفقتها الى كانت تنفقها على نفسها ايام عصمتها بعده فكلفها

فعليه البينة على ذلك لا الشهرة فان اتى ببينة على دفعه لها النفقة برئ والا وجب عليه

غرمها بعد يمينها او تغلب عليه فيحلف ويبرا وان كان طلبها بعد الطلاق فحمل عليه

تقول انت بملائه تنب بلا الطلاق ان عدا مطلقها لانه من طلاق الطلاق فلعلمها منه

كزام بها حمل وطلبته الان نفقة الحمل جنس العمارة بلا التركة وراجع عليه لا تجب

عليه النفقة الكسوة للحمل بما عرضها العارض من يوم الطلاق وان انكر الحمل كلفت

اثباته فان اثبتته ولم يدع عدمها من تعمد بلا الحمل ومن شهر بافرارها بعد

الرجال عليه حكم عليه بالعرض وان ادعى عدمها فلا فيه فان بحث الحاكم وحكم عليه

وهل يحكم عليه بالنفقة بكفرين او شهر النساء او بوضعه او بحركته ونحوه خلاف

ولا يحضر عادتها ثلاثة اشهر وعشر قاله ابن رشد وسماع اشهب من طلاق السنة

منه: لا يحضر الحمل اقل من ثلاثة اشهر وعشر

فان انفسر الحمل فهل يرجع عليها بما انفقه لا اربعة اقوال يرجع لا يرجع يرجع

ان الربيع بحكم وعكسه والمختار رجوعه عليها فانتبه ولنعش المسئلة نظائر

منه: فان انفسر الحمل فالمختار رجوعه عليها بما انفق ولها نظائر

منها مسئلة كتاب الشفعة اذا اتاب على الصرف فظنه انه الثواب يلزمه ومنها

مسئلة

مسئلة كتاب الصلح فانه يصالح بوجه الخطاء منه اما الوصية ومنها مسئلة

كتاب الصلاة به سماع اصبغ ومنها مسئلة كتاب الشهادات ومنها مسئلة

المرأة اذا غاب عنها زوجها وانفقت من مالها فقدم فزعم انه او كلفها فالمال

يرجع عليها به انبوت ولا يرجع عليها به مسئلة الطلاق ومن بعد المعشر ابنه

منه: ... انه من مال ولده في غيبة الولد لا اجل غيبة الوالد ...

من مال الولد في غيبة الولد لاجل عين الوالد ثم تبرأ الولد فان مات بان ورثة

الولد يرجعون على الوالد في حرله مال خلف ولم لا تترك ابن غاب اللباع

عمار الابن في غيبته النفقة الوالد ان يرجعها ان كان الا حرا فان كان عسر الحلا

نفقة لها عليه حرا كان الحمل وحرا لان النفقة على سواد ان ثم حاء ان عتق الا

قبل انقضاء وضع الحمل ابنه على الحرة دون الامة الا ان تعتق بعد قبل وضعها

وقال بعضهم لا نفقة لها عليه لا عول له لان معنى امه ولا العتق من نفسها

نفقة بحقه بخلاف العتق من بعضها عبدها وحظها منه ان نفقتها من اسرها ان

منه: المطلقة طلاقا رجعيا النفقة لها

بعد بعدها الوضع ويحكم لها ... باحر يمر ... على الولد من ارث

المطلقة طلاقا رجعيا فالنفقة واجبة لها على زوجها المطلق سواء اوقعه

الزوج على زوجه او اوقعه عليه السلطان بالايلاء او بعسر النفقة على مذهب

منه: ... النفقة في كل طلاق

المدونة في الايلاء خلافا للقرافة وظاهره انه في كل طلاق ان كان رجعيا للزوج

ومعتها تجب عليه النفقة وكان الاجل لا الزوج ... لها الا ان

تكون ما طالبت كلف الزوج النفقة من زوجها نائب فالقيمة على ضمنه

فيتم عليه بدين غير النفقة الحكم سواء من كان له دار أو فدان أو دين من غير الغائب
النفقة بعد إثبات ذلك للغائب أو الإقرار على المشهور من المذهب من العروض
من غير بعد المعمول به عند الحكام خلافا لابن القاسم قال أبو عمر وهو القياس ولو
حضر البائع الغائب وأنكرها لم يكن للغرماء اليمين من تحصيل من أحضر من يشق
الوديعة أو القراض المشهود بهما أو المقر بهما للغائب ومال الدائن ولا إلا
بما يخلصه منها من الغائب فيحكم الله بن معجلا بالإلزام لجميع النفقة ولا يتقول
فيقول الأمير المعين للنفقة المذكور المال المشهود أو المقر المذكور للغائب
المذكور من مرجع من عمر ومن فيسا سامحا بالمعاينة وطارئها أما نفقتها ذمة
الرابع المذكور ثم أن المسألة من فيحكم له للأمير الغائب المذكور أن يرجع الزوج
المذكورة ما يجب لها الغارم المذكور من نفقة وكسوة على زوجها الغائب بعد
يمينها المذكور ثم تقول ومن لا كان يعمل بيت لمن من ذكر فيحكم الله ما وجب
أن يثبت واعتراض لمن وجب أن يعترض ويدفع ذلك الحجة للغائب **وأما**
القسم الثاني وهو إذا غاب وعليه لزوجة شرط المغيب فمعنى القسم
فميزته بيان تفصيل عن الغائب بعين النفقة أو تفصيل بالشهود وهو أيسر عليها
لو هو ... الأجل وكليه اليمين كانت مخصوصة به شرط المغيب **وأما**
القسم الثالث وهو إذا غاب وخلف نفقة وعليه لزوجة شرط المغيب فمعناه
ليس له تفويض إلا بشرط المغيب خاصة وهو إذا بيت معنى الأوجه الثلاثة المذكورة

أقسام الأول غائب لم يترك نفقة ولا خلف شيئا ولا للزوجة عليه شرط مغيب الثاني
غائب لم يترك نفقة وللزوجة عليه شرط المغيب الثالث غائب يخلف نفقة
ولا للزوجة عليه شرط مغيب الرابع غائب يخلف نفقة وللزوجة عليه شرط مغيب
ولا يعلم له مكان والشرط المذكور في الغيبة معلق بالكلام بالأول وهو الغائب الذي
لم يخلف شيئا ولا الإمرأة عليه شرط مغيب فإنها تفوض بعين النفقة من عجم أو ما
إلى القاضي تشتكي له أن زوجها فلانا غاب عنها غيبة بعيدة ولم يترك لها
نفقة ولا كسوة ولا بعث لها بها ولم يترك لها حميلا ولا وكيلا ولم يترك لها ما
يعدى عليه فيه ولا يعطونه طرفه في الحق المذكور ليلا ولا نهارا ولا رجع من مغيبه
ولا إن عصمة النكاح انقطعت بينهما حتى الآن فإذا ثبت ذلك عند الحاكم أيده الله كتب
بخطه مع أجل شهرا وهو المختار وقيل أقل من ذلك إلى ثلاثة أيام واحتفه في كتاب
فإذا انقضى الأجل وطلبت النظر لها كتب الحكم وتقول تنظر فيه ذلك أيده الله شطرا
أوجب لها الخيار في بقائها على العصمة أو تطليق نفسها عليه فإن اختارت الفراق
وطلقت منه فإن وجب عليها أن تحلف اليمين على صحة ما شهد لها به وأن ما ترك لها
نفقة ولا أرسل إليها بها من طلقتها على العصمة إلى أن نزلها كذا من اليمين
به صحة اليمين بأنه غاب ولم يترك لها شيئا يتقوت لها نفقة غيره أن بعوض
كذا بأن تنظر بكذا فإذا انقضى الأجل طلقت وإن كانت ثبتت ملكية الغائب الدار
المذكورة وحيازة شهود الأصل للدار المذكورة لها بيعها أجلا كالأجل

يتم

قرب الغيبة او بعيدها فان كان بالقريبة يكتب اليه مع الاعذار على ما تقدم واما
القسم الرابع وهو غايب لم يخلف نفقة ولا شرط عليه وهو مع ذلك معلوم المكان
بعيدا يكتب اليه فان فهم بالاشكال فان لم يفعل وبعث لها بنفقة وعلم منه الاضرار
بمغيبه عنها فلها مقام الاستمتاع بعث اليه بها ان امكن الاعذار فيه واليه
المدونة وقد كتب عمر بن عبد العزيز الى امراء الاجناد ان تفرضوا الى رجال
غابوا كم البلدان او يطلقوا فان ابن عبد الحكم قال هذا الامر ولا راي ولا ارى ان يفرق الا
وقال به اكثرنا بل الجماعة قال اصبغ فان اجل لهم فيه ابن رشد على
القائم ويوجل بعد السنة والمستشير قال ابن رشد اذا كان يبعث بالنفقة وكان
النفقة الغير يفصل بعض المسالة كثيرة الوقوع عزيزة النص واما الخامس
وهو الغايب الذي يخلف النفقة لا شرط عليه ولا يعلم له مكان فهو كالمفقود لا شك لها
بعد . متى تعلم الجمعة على ما نقلنا ابن سهل عن بعض قضاة الاندلس قال
فان كانت الزوجة بكرا فليس للاب ان يقوم عنها الا بتوكيلها على ذلك الا ما ابن
سهل اذ لها ان تترك عن زوجها وتشهد على نفسها من لها او عمل لها الا
من امورها اليرية وعليها اليمين قال ابن عتاب وهو الراجح ولابن القطان
لا يمين عليها ولا عليه ولها ان تطلق نفسها فان ملك لها او كلفت نفسها ثم قوم
من سايه عن شيها كان لها ان تطلق على ما تقدم فان ادعى انه خلف لها نفقتها
او ترك لها ما لا يفي لها فيه او بعث لها شيئا من طعامها وابت ذلك واعذر

اليها

اليها الحكم يكون هناك من يرجع بالشيوخ فيه تام ويلا امر بها انتظار اليه
قال ابن رشد زوجها ابن حارث ونظرها امر كانت نفقته زوجة امسعها غائبة
وقال طلقت زوجته غايبة وادعى ان له زوجة غير غايبة يلزمه ابنته انها
تطلق عليه الحاضرة فان اثبت ان له زوجة اخرى بل الا اسم رد بعض اليه ولابن
رشد لا يرد بعض لانه حكم مضى فان كان الغايب خلف نفقة ولا يعلم له مكان فهو
نحو المفقود وهو القسم الخامس من اقسام الغيبة التي تقدم ذكرها فان
ادعى الزوج فله ذلك السير وافترق الزوجة بل لا برضى لها بعض فان انكر
كلف اثبات ذلك ونص ما يثبت فيه بعد شهود بان بطلان الطلاق
وبعد موت ضعيف الحال بان الاقلال ضرورة عليه في زمنه بمقتضى الحالة عرفه
وعليها خير وان لم ينتقل الى حالة سواها حتى الان عنه علم فاذا اثبت اعذر
فيه للزوجة فان عجزت عن المرجع حلف على صحة ما شهدت له به ويعرض عليه
بعد ذلك بعدها ان تركه الاعذار والتعجيل بالتعجيل فان ادعى ان المال له وافترق
له الزوجة قبل الاول ولم تصبر على ذلك ووجب الى النظر لها اجل شهرا فان وجد
ما ينفق خلال الاجل الا طلقت عليه وكتب به ذلك دون يمين تلزمه لانها الزوجة
لم تزل الا فان اكثر فيه من عرف العلم كلف اثباته واعذر اليها فيه شهوده فان
عجزت حلف من اجل به النفقة والكسوة شهرا فان وجد ما ينفق به فلا الا اجل
بعد حكم القدوم وان لم يجد امر بطلاقها طلقة واحدة يملك بها رجعتها بالبسر

قف
على ما كتب به عمر بن عبد
العزيز الى امراء الاجناد ان
اما ان تفرضوا او يرحلوا اليكم
نسا وكم الخ

بعد سنة وان لم يطلق لحلف عليه كالمفقود رجعية ويجبر على الزوج ثباته له الرجعة بنفقة
الشهر وما يستوجبه فيه من الكسوة والغطا. هذا هو المختار وقيل انه لا يجبر وان
يجبر عليه في حال العصمة بنفقة الشهر واما من كان يجبر عليه بالايام فيجبر عليه
بالايام واما نفقة الزوجات كانت امة وطلبت زوجها بنفقة الابوين
ومن اختلف فيها على اقوال الاول منها ان النفقة تجب عليه جملة من غير تفصيل
واليه رجع ابن القاسم وبه افتى في ان النفقة لها عليه جملة من غير تفصيل الثالث
ان بنوات معه بيتا وجبت لها والا فلا والرابع ان كان الزوج حرا وجبت عليه
والا فلا الخامس ان بانت منه وجبت عليه والا فلا السادس سواء كانت بائنة
او ذات زوج وجبت له وان كان لا يسقطها الا ان يسير بها لم تجب عليه وهذا كله اذا
لم يمكن من الزوج وسير بها شرط باشتراطها الزوج على سيرها في كتاب
النكاح لمكان الشرط قال ابن محصب ذلك الا بزوجها تقرير ذكر من فرض النفقة
قال ابن يونس هو موكول الى اجتهاد القاضي بحال الزمن بحسب العارض هل طعاما
قلت ومن طريق فيها خلاف اورد ابن عرفة عن ابن رشد او الطعام طعاما
واثمان غيره دراهم واختار بعض المتاخرين قلت لا حيف فيه على الزوجين
على ما اختاره المتاخرون من فرض الطعام طعاما واثمان غيره دراهم وعليه جرى
الحكم عندنا فاذا فرض لها العارض ما ذكر من الطعام واثمان غيره من الفروض
فما ادى اليه اجتهاده وطلبت الزوجة ان يدفع اليها نفقة مدة طويلة لان

ارجو

مف
نفقة الزوجة الامة الخ

مف
فرض النفقة موكول الى اجتهاد القاضي بحال الزمن بحسب العارض

ارجو يعطها وقال هو اولى الى ان قدر الايام يجوع فقال سحنون يجبر على دفعها بقدر ما يراه
السلطان من الناس من يجبر عليهم ما يجوع ومن الناس من يجبر عليهم شهرا بشهر واجاز
ابن القاسم ان يجري نفقة سنة ولم يره سحنون وقال الشيخ تختلف الاسواق
فيها ثم قال ان كان الزوج موسرا فلا بأس ان يفرض بعد ان كان متوسطا بالشهر
او الشهرين وان كان في ضيعة بالشهر فان لم يقدر جعل ما يراه الامام من حاله واما
الكسوة ففرضها في السنة مرة في الشتاء ومرة في الصيف وكذلك البرانس فان طلبته
بفصل سفر فقال في الكتاب لا يلزمه ذلك الا ان اراد سفرا الا انه يعرض لها بقدر تعجز
عن حمله لها او لا يقدر لها فيقال لها اذا التزم رجل عن رجل نفقة لسنة معلومة
فطلبه بالكسوة هل يلزمه كسوة ام لا قال ابن سهل عن ابن رشد نزلت في المغلة
فتعلقت بالا ما ذكر بعض من اعطيه الكسوة والحمد لله والصلاة على وان كانوا لات
حملوا ما تحملوا عليهم من نفقة ما هو جمع اهل العلم على انه يقدم عليها
من كسوتها الكسوة ذلك به الانصاف وقال ابن سهل به قضى شيوخنا واعترضه
كل نفقة تلزم وتحكم بها كنفقة الزوجات والابناء والامهات والبنين والعبيد
واما من طاع بالنفقة لرجل لا حاجة اليه ثم طلب منه الكسوة فقال العتبي انما
اردت الطعام وهو معنى الاية لا يلزمه غيره واستدل على ذلك بان دلالة الصيغة ما نزلها
منه واما طلب اجر الابوين ولي الانفاق عليهما بوجه شات عنهم الا
او الا الطالب بالانفاق ان عقب ما يسير على العيب قاله صاحب المطرر والوثائق

مف
على الكسوة مرتان في السنة

مف
على الحمل النفقة لا يلزمه على من يعقب الكتاب الخ

مف
على من التزم عن رجل نفقة لسنة معلومة بطلبه بالكسوة هل تجب عليه الخ

مف
طلب اجر الابوين ولي بالانفاق عليه الخ

السكلف لا يخلوا اما ان يكون حاضرا او غايبا فان كان الولد حاضرا فلا يخلو اما ان الحاضر ملاء
غيره معسرا او معسورا وان كان معسرا او مال بعضهم لا مال له او انا عن من البرغوا نما
يكون على الاملي فيجعل من يعسر العرح الانبات من تبث عدمه فلا يرجع عليه ومن لم يثبت
عدمه يرجع عليه على السوا كما لو ذكر ان او انا ثا او ذكورا وانا ثا قاله ابن رشد قلت
وهل يحمل الولد على الملا او العدم فان ابن رشد حمله على الملا وكذلك ابن العطار وما
ليهمه ذلك ابن الهندي والجزيري على العدم ان يحمل على الملا ليلزم بالنفقة على ابيه ان
ثبت عدم الاب فان ادعى الابن العدم كلف الاب اثبات يسر الابن على قول ابن الهندي
قلت فاذا دفع الرجل لزوجته نفقة سنة او كسوتها ثم مات احدهما بعد ايام
او شهر او شهرين من يوم الدفع فهل يرجع على الزوجة بقدر ما بقي من النفقة من الجهة
واستحسن الامر في الكسوة اذا مات احدهما بعد الشهر ولا يتبع المراة بشي منها
وقال ابن القاسم اذا ماتت بعد عشرة ايام ونحوها فمعناه قريب فان انفق الوصي
على محجوره نفقة تشبه وطلب محجوره بما انفق بغير بصير قال ابو عمر
له ذلك من غير بصير قال عيسى ولا يبرا الوصي وهل يحاسبه بما انفق عليه من بعد مال
من مال الايتام ان روى ان اجوبته يرجع عليه وربما يصدقه ولا ينفق من مثله
شيئا كان الصبي ذكرا او انثى النوع [illegible] في الحضانة
قلت امراة مشتكية من زوجها الغائب وفاتت ... بنت ... العلاء ...
ببيتها وخلفت بنين صغارا ... والرهم ... العلاء وانها ايم لا زوج

فف هل يحمل الولد على الملا او العدم ... الخ

فف على من دفع لزوجته نفقة سنة وكسوتها ثم مات احدهما بعد ايام الخ

من الوصي اذا انفق على محجوره نفقة تشبه وطلب محجوره بما انفق الخ

فف الحضانة

لها

لنفقتهم قادرة على القيام باولادها او لم اعطا احق بحضانتهم من والد الاولاد فلان
الزكي ... على ... لان ... عليهم ... لغير
ذا ... منها ان يكون ... المنونة ... كما
هل ... من الفاضل ... الشكل ... الاب واعترافه
فلم يكن ... من ... ذلك ... وطلب البرء عليهم من ...
... العادل ... ذلك ... من ... ما يعرض لم يعرف
ما ... كان ... مال ... الولد ... يحل للاولاد مال كثراء ...
الطعام وكثراء ... وكثراء ... عن ... ما يحتاجون اليه ...
... ان ... الاولاد ... ذلك ... المذكورة
فيقبضه منه ... ثم ... الاشهاد ... المذكور على القاضي من الام
الاولاد والجدة قلت فان كانت ام الاولاد ... وسقطت حضانتها وطلب
والدهم ... مع ابنتها ... قلت
... ان ... مع ... قال
... مع ابنتها قلت ومراتب الحضانة ...
من ابنتها قبل الاب ... ثم الجدة ثم الخالة ثم الجدة
... الاخت ثم العمة ثم ابنة الاخ ثم العصبة ... الحاضنة ...
... الحضانة ...

فف من له ... الخ

فف من له مراتب الحضانة الخ

بحضانة الايتام من العصبة اذا كان مأمونا قاله اصبغ وله في كتاب ابن المواز خلافه وقال العتبي
ان كان المحضون ذكرا واما الانثى فبينه وبينها محرم وقيل العصبة احق قاله ابن سماع (ان كان)
اصبغ من كتاب السنة واختلف في الحضانة هل هي حق للحاضن وهو المشهور وله — الحضانة هل هي حق الحاضن الخ
تركها او كليهما من حق البرى على المحضون ... الاول لا الا ان يتعلق بمن يعود
ينكر ويقام على عقله بعد الاختيار فيبقى المحضون فيمن يتعلق وعلى القول بانها
للحاضن فله تسليمها او تركها بعوض او بغير عوض وقيل هي من حق المحضون وهو
شاذ ولا يجوز ذلك من حقهما وهو الصحيح عندي وكذا لكفالة مع الحاضنة تجري على
هذه فمن ان يلزم الاب وهو منزع الصورة في الاكرية منهم وهو المشهور وقيل
الفعل وقيل على الاب السكنى بقدر ما ينوبه من الكراء والنفقة على ان الحضانة من حقهما
معا قاله في الوصيلة وقال ابن القاسم وابن وهب لا سكنى على الاب وقال يحيى
بن عمر السكنى على الجميع وقال العيشي من روى الاشب على الام اذا كان الاب
موسرا وقال يحيى نون ذلك عليهم وليس يحرى بينهم تصغير ولا كثرة على قدر ما يرى
ويحتمل ان كان الولد رضيعا فلا يخلو الولد اما ان يكون له مال او لا مال له فان
لم يكن له اما ان يكون للولد اب فان كان للولد مال فاجرة رضاعه من ماله ولم رضا
اجرة المثل التي لا حيف فيها على الولد وان لم يكن له مال وله اب فعليه اجرة رضا
عه في مال الاب قال العتبي فان اختلف في اجرة الرضاع فكان بعض شيوخنا
يحتج في ذلك اذا كان الاب موسرا من قولها ما يليق بالاب فان لم ترض الام فلا حق

لها كان للاب ان ينزعه لئلا يضيع الا ان يقبل غيرها فانها تجبر على ارضاعه باجرة مثلها
فان رضيت بدون ما وجد غيرها به فهي احق به ان يسر الاب وقال الاب وجدت من يرضعه باقل من
ثلث الاجرة او باطلا فقيل له اخذه منها ان ابت ارضاعه على غيره لانفاق ويحتمل ان
امرهما ان له اخذه وهو الثاني ان لا يأخذه منها ولها ان ترضعه باجرة مثلها بخلاف
ان لو كان الاب عديما لا يقدر على شيء ووجد من يرضعه باطلا او بما يقدر عليه
او لم يجد احدا فانه يقال للام ان شئت ارضعيه بما يقدر عليه او اسلميه الى ابيه
الا ان لا يقبل غيرها او لا يجد الاب من يرضعه دونها فانها تجبر على ارضاعه
باطلا او بالقليل ان وجد الاب قال بعض الشيوخ اختلف قول مالك اذا وجد
الاب من يرضعه له باطلا او بدون ما يعطي في رضاعه فله ذلك الصورة ان من حق
الام ان ترضعه باجرة مثلها فقيل ان ذلك من اجل حضانتها فقط وقيل ان
ذلك من اجل رضعها به ارضاعها لانها اتبع له على ما روي ان ما يرضع
يرضعه الصبي ... بركة عليه من ليس امه ... لا الحضانة فقول ان
الابتداء او وجد من يرضعه غيرها باطلا او بما دون اجرة المثل لم يكن لها حق ومن
على ما يجب الاخر فحضانتها باقية وان ابى الاب على زوجة المطلقة ان تزوجت — قف على ان الاب ان اراد من على زوجة المطلقة ان تزوجت لاجل ان حضانتها سافطة الخ
لاجل ... ولدها منه ملك وهو امر منها
بحضرة المرأة المطلقة المذكورة واعتقت على ... على ما تقدم من زوجها
وقالت انا احق بحضانة ولدي لان الامر لا اصل له فحكمها ان الاب ان اراد النقل

لم تسقط بذلك حضانتها وكان عليه ان ينفق على الولد عند امه وان قال انا اقبل زوجة
او سرية ارجو ولدها فانا بانت ذلك او اعتزل العيال وفيه يشتد ولذلك معيشتها تجب
عن حضانتها وان عجزت الام عن الولد منعها الا ان يعلو جهاها كما تقدم قلت

واختلف في تزويج الحاضنة اذا تزوجت ودخل بها زوجها فقيل تسقط حضانتها
جملة ويعود كالعدم الصورة وقيل انما تسقط في حق من كان حاضنا للولد فان
تزوجت وقيل انما تسقط في حال تزويجها فاذا طلقها الزوج او مات عنها
عادت اليها ورجعت في ولدها فعلى القول الاول اذا سقطت جملة لا تعود
اليها ابدا لو مات الحاضن للولد وهي فارغة من زوج بموت او طلاق وعلى
القول الثاني يسقط حقها من الحاضن للولد فان تزوجت فعلى قول لا تعود الحضانة
اليها ما دامت حضانة ذلك الحاضن لو طلقها او مات عنها زوجها وعلى
القول الثالث يسقط حقها فان تزوجت فاذا فارقت رجعت اليها
وتعتبر الاقوال الثلاثة مبنية على ان الحضانة من حق الحاضن وهو الذي عليه العمل

ف
ان اختلف في تزويج الحاضنة هل تسقط حضانتها جملة الخ

فصل في ترتيب الحضانة بين الحاضنين

فالام احق بها من غيرها ثم امها ثم اختها ثم الاب ثم اخت المحضون ثم
عمته ثم بنت اخيه ثم الى العصبة ويقدم بعضهم على بعض كالولاء ثم قال ثم
بنت الاب بعد الام ابيه ثم من بعدها عمته ثم اخته الاب والحولانية الاخ
ثم من بعدها ولا جميعا الخيار للثقات من عاصبيه فان اجتمعت بنت الاخ

ف
على ترتيب الحضانة الخ

وبنت

وبنت الاخت فمنزلة واحدة فالقياس نظر السلطان فيه لاوضح الاكفى منهما والمرشح
فان لم تكونا او كانتا لا كفؤ فيهما جعل الحضانة لمن كان احق الحضانة من لا رجعت
الى العصابة ولا حضانة لبنات العمات ولا لبنات الخالات لانهن غير ذوات محرم من
المحضون وفي بنات الاخوة والاخوات المذكورات فلا اختلف في تقديم بعضهن
على بعض او هما او اشعرن لاثة اقوال الاول بنات الاخوة احق الثاني بنات الاخوات
احق الثالث هما سواء وينظر السلطان في ذلك واما العصبة فاحقهم الاخ ثم
الجد ثم ابن الاخ وان سفل ثم العم ثم ابن العم وان علا ثم عمه ثم عم العم ثم
ابنه على هذا الترتيب كذا نقل من كتاب [illegible] ابن العوازم ان رتبة الحضانة في العصبة
ليست على ترتيب ميراثهم لا بالتعصيب ولا بالفرض ولا على الطلاق عليهم

ف
على ان اجتمعت في الحضانة بنت الاخ وبنت الاخت الخ

ف
لا حضانة لبنات العمات ولا لبنات الخالات الخ

فصل فان رحل الحاضن بالمحضون الى بلد بعيد سقطت حضانتها
وان كان قريبا لم تسقط حضانتها واختلف في حد القرب والبعد فقال في الرواية
البريد ونحوه قريب وقال اشهب ثلاث برد بعيد وقال مالك يوم قريب
وقال في البعد حلتان وقال ايضا اذا كان موضعا لا ينقطع خبر بعضهم
فهو قريب من غير ان يحده بالاميال وجعله اللخمي مقابل من بعيد لا ينقطع
خبر الولد عن ابيه ولا الاطلاع على حاله لكثرة تردد اهله بين الموضعين وان قرب
تنقطع معرفة حال الولد لغلبة التهم فيها بين الموضعين فيكون له حكم
البعيد انظر اللخمي وقال ابن الحاجب ستة برد وقال صاحب التوضيح نحو الشهور

ف
على ان رحيل الحاضنة بالمحضون يسقط حضانتها الخ

فصل
لا خلاف أن الأم أحق من الأب في الحضانة الخ

في الجمل والمقدمة لابن رشد رحمه الله تعالى في تفصيل مراتب أهل الحضانة قال لا خلاف
أن الأم أحق من الأب لقوله عليه السلام أنت أحق به ما لم تنكحي وأن أم الأم
بمنزلتها واختلف في الأب هل هو أحق من قرابة الأم سوى أمها لأن أمها
أم لا على قولين أشهرهما أنهن أحق منه واختلف في الخالة هل هي أحق من قرابته من
النساء أم لا على قولين قيل هي أحق منهن لأنهن [illegible] والثاني أنهن أحق
منه لأنه وإن كان [illegible] لا يختص بنفسه بل يستنيب في الحضانة غيره
وروى ابن القاسم أن بعض قرابته [illegible] أحق منه وبعضهن أحق منه [illegible] واختلف
في الأب بعد الإجماع على أن الأم أحق منه على أربعة أقوال أحدها أنه أحق
من قرابته وقرابة الأم الثاني أنه أحق من قرابته دون قرابة الأم أحق منه
الثالث أن قرابة الأم أحق منه وهو أحق من قرابته والرابع أن قرابة الأم وبعض
قرابته أحق منه وهو أحق من بعض قرابته فأما من ليس بأم ولا أب فلا خلاف
في أن قرابة الأم أحق من قرابة الأب ثم قال ابن رشد رحمه الله يستحق الناس
الحضانة بوجهين أن يكون ذوات رحم من المحضون وأن يكن من المحرمات عليه
فإن كن ذوات رحم ولم يكن محرمات عليه كبنات الخالات وبنات العمات
فلا حضانة لهن

فصل
الرضاع

النوع الحادي عشر في الرضاع

إذا أقامت بكر [illegible] عليها أبوها النكاح مع رجل ادعت أنها أرضعت
معه على [illegible] [illegible] رضاعها وقالت [illegible] [illegible] [illegible]

واعترفت

واعترفت وأنكر الزوج أن يكون عندها علم بذلك وأعرب عن [illegible] ولم [illegible]
أن لها بينة على ذلك كلفت إثباتها فإذا أثبتتها أعذر فيه للزوج كما تقدم في
الإعذار فإن ادعى مدفعا أجل فيه فإن عجز فسخ بينهما بالفسخ ولا شيء لها فإن

فصل
على مشهور الرضاع بشهادة امرأتين الخ

شهدت امرأتان [illegible] مقتضاه [illegible] المرأة [illegible] بالسماع الفاشي
بأن فلانة بنت فلان أرضعت فلانة بنت فلان وفلان بن فلان
على ما تقدم [illegible] والإعذار [illegible] قبل البناء وقع
الفسخ ولا شيء للزوجة من الصداق لكونه قبل البناء وإن شهدت امرأتان بالرضاع
مع [illegible] حكم [illegible] على ما تقدم وعلى [illegible] القول [illegible] مختصرا
قبل الدخول [illegible] ولا [illegible] إثبات ذلك على ما يجب
بقطع أو سماع [illegible] للزوج [illegible] يمنعها العقد
[illegible] كان [illegible] كان لها الصداق والصحيح [illegible]
[illegible] الفسخ لأنه الطلاق [illegible] الصداق [illegible]
إن كان بعد البناء أو نصفه إن كان قبل البناء لأنه [illegible] الطلاق إلى

فصل
على أن المرأة إذا [illegible] الرضاع [illegible]

الإقرار فإن كانت المرأة عالمة [illegible] قبل البناء [illegible] لا
[illegible] [illegible] [illegible]
عالمة أن لا [illegible] فإن حكم الرضيع من الرضاع قبل الحولين

فصل
على حكم الرضيع قبل الحولين واستغنى بالطعام ثم أرضعته امرأة الخ

واستغنى بالطعام عن الرضاع ثم أرضعته امرأة فقال ابن القاسم لا يحرم وقال

ومن مات واصبغ يجري وقال ابن القاسم اذا خرج ان ارضعته بقرب انفصاله بيوم او يومين جاز
زاد على الحولين وان رضعته بعد الزيادة باربعة اشهر مرتبة على الزيادة اليسيرة كنقصان
الشهر والشهرين ونحوه الشهر والشهرين للضرورة من الثلاثة الاشهر للمختصر وهو السنة
اللخمي واما ارضاع الرجل فقال مالك لا يحرم وروي عن اهل العربية من انه
[illegible] وقال ابن اللباد انه يحرم وقال اللخمي الذي ذهب [illegible]
الامر على الصورة المولد فيها الكلام بحكمه حكم الرضاع [illegible]

[illegible] البيوع [illegible]

[illegible] تقول قال فلان بن فلان العلاني انه اشترى من فلان بن فلان العلاني
جميع الدار التي بموضع كذا من مدينة كذا المشتملة على كذا بكذا وكذا دينارا من سكة كذا دفعها
للبائع المذكور وقبضها منه وابراه من ذلك ثم ملكه الدار المذكورة تمليكا
تاما على السنة والمرجع بالدرك حسبما يلزم على المذكور وابو المشتري المذكور
على بيع الدار المذكورة بالثمن المذكور وانكرت ان يكون قبض منه الثمن المذكور
الحكم بحكمها ان يكلف المشتري المذكور البينة على دفع الثمن المذكور وان ابتهما
امر فيه البائع المذكور واجل ابيات ما ادعاه على ما مضى به العمل فان لم
[illegible] البائع بما وجب من المشتري من الثمن فان كان غني ففيها من مع اجل ابياته
فان عجز عن الدفع حكم عليه بابطال دعواه وان قال لا بينة لي
[illegible] مع الثمن للبائع فقال ابن يونس قال ابن حبيب البائع مصدق مع

الغبن

البيع
[illegible]

النفوذ ان اجتمعا ما لم يطل ما مضى بما او عاما من القول قول المبتاع وحلف وليس
مثل هذا على التأخير فان دار فان بعد طول مثل عشرة اعوام فما فوقها فالبائع
ذلك الزمان صدق المبتاع وحلف قاله مطرف وابن الماجشون [illegible]
وقال ابن القاسم القول قول البائع ولو بعد عشرين سنة قال ابن حبيب وبالاول
اقول ثم قال والاول اظهر فلا راجع الى العرف قلت وهو المشهور [illegible]
[illegible] العرف البلد وان كانت المسئلة بالحاضرة قال ابن اللباد انما الاصل البيع
بين البائع سلعته واخرى نصيب الثمن قلت [illegible] البائع المذكور ابيات ذلك
فان اثبت فيعذر به ذلك المشتري فان لم يكن له بذلك مدفع رد المبيع للبائع
هذا هو المشهور من المذهب ان لم يفت المبيع وان فات بطول مدة
فيلزم ما لا الغرم [illegible] ما يعتمد [illegible] فيها الى [illegible]
وقال ابن القاسم القول ان ما به ذلك اعني لتبقية [illegible] لا [illegible] الامر الا ان يطول
جدا مثل العشرين عاما ونحوها قال ابن رشد هذا من ابن القاسم يدل على انه يبيع
ما يعلم مثل قول مالك به سماع اشهب خلاف قول عبد الملك وسحنون ان يحلف
وحدهما الى سماع اصبغ من جامع البيوع الا انه [illegible] اليه قال له البائع
ترد على غلة مقتضى العرف الماضية فقال له المشتري لا ازيد غلة قلت لا اللزوم
على قول ابن القاسم الذي يقول حكمه حكم البيع الفاسد وهو المشهور [illegible]
وعلى قول عبد الملك وسحنون ان الغلة للبائع لان حكمه حكم الرهن البائع

علي ان الاصل ان البائع ان البيع
بيع ثنيا [illegible]

[illegible]
علي ان لا شيء على الغلة في بيع الثنيا
علي قول ابن القاسم [illegible]

نص
على أنه إذا طوع بالثنيا بعد العقد قبل انقضاء الأجل

قلت فإن كانت الثنيا على وجه الطوع من المشتري لمدة معلومة بعد ثبوت العقد
في المبيع قبل انقضاء الأجل المطوع إليه فقال ابن رشد رحمه الله فيه ثنيا به منفوذا
لتعديه وكذلك الحكم إذا باع البائع فيها ثنيا أيام الخيار للمشتري أو بنا المشتري والخيار
للبائع الحكم واحد فإذا مات من طوع له بالثنيا هل تورث عنه لأنها من

نص
على موت المطوع بالثنيا هل تورث عنه أم لا

قول ابن رشد لأنه خيار المروءة والخيار يورث عن الميت أنها تورث وابن
دهون مستدلا بقوله صلى الله عليه وسلم من مات عن حق فلورثته وبعكسه قال الشيخ
أبو إبراهيم وظاهر غير دون ه العتبية ما يدل على القولين جميعا والصحيح الأول
فإن لم تقم للبائع بينة بشرط الثنيا هل تجب اليمين على المشتري أم لا قلت قيل
تجب اليمين لما جرت عليه عادة الناس في هذا الزمان وقيل إن كان المدعى عليه من أهل
المعاملة بمثل ذلك حلف وإلا فلا وقيل تجب مطلقا هو ظاهر المذهب وفي نوازل ابن
سهل يحلفها من اتهم بها بمسألة الثنيا من الوثائق ولم يفصل كان ممن يليق به ذلك
وقيل لا يمين والبينة تقطع اليمين عن المبتاع قاله في المحرر قلت في قولهم
والبينة تقطع اليمين ذلك لا يخلو أمر بينته إما أن يدعوه لما مع سقوطه لعقد
لا شرط ولا ثنيا ولا خيار من قبل البائع أو تشهد مجملا فإن ادعاء
مع اسقاطها وجبت اليمين إن ادعى وجوده فلا يمين وإن ادعى أنه انعقد
على جعل لا يحصر في الكاغد فاليمين لاحقة وإذا قر المدعى عليه بذلك وادعى
اسقاطه فإنه عند الكاتب محتجا بثبوت الكلمة فهل يحصر القول قول من يدعي

نص
على أنه إذا لم تقم للبائع بينة بشرط الثنيا هل تجب اليمين على المشتري أم لا

الشرط

الشرط أم للمشتري قلت وعلى هذا الحمل الذي عول عليه غير من يعتبر حال العقد عن
الحالة المرضية فلا تجب اليمين حين يعتبرها أو على غيرها فيجب أن نقرر تبيينات
مساوية في العموم للحال أن اليمين لاحقة ... فقد اختلف الحكم عند الأئمة
الشروط التي تكون في البيع فمنها ما يصح البيع ويبطل الشرط وهو البيع على
الإجابة والبيع على أن لا عهدة والبيع إن لم يأت بالثمن إلى أجل كذا ومنها
ما يفسخ البيع لأنه يخل بشرط الشرط شرطه وهو البيع على أن لا يتصرف
وله ويتصرف على أن لا يخرج من البلد كذا أو على أن لا يبيع ولا يهب أو على أن اشترط الثمن
فهو أمر يجوز البيع مع السلف فإن أسقط بعد ذلك أنه الآن على ما جرى في
الجمهور الصحيح وادعى الآخر ... وكان هو فيه ...
بمعرفة قدر البيع وجنسه وكيفيته فلا قيام له بذلك ولا يمين على الآخر وكذلك
إن لم يجد فيها ذلك لأنه يدعي أنه صاحب علم فيه فلا يلزمه اليمين فجعله غير
تكذيبه فإن نكل حلف الآخر وفسخ البيع بينهما هذا في الأصول من أن كان المبيع
عرضا منقولا قال في العتبية في سماع أشهب فيمن باع ثوبا يخف قطعا
فلما ملكه المشتري قال هذا من خز فقال البائع لم علمت أنه من خز فاشتريته
بذلك الثمن باع جرابا يحفظ زبرجد ... وكشفه المشتري بالقوة فالبيع لازم للبائع
ولو شاء لتثبت حين تبيعه وفي سماع ابن زيد أن من اشترى ياقوتة
يلفظها كذلك ولا يعلمها البائع ولا المشتري فإذا هي غير ياقوتة أو كانا

نص
على الشروط التي تكون في البيع إلخ

نص
على أن من باع ثوبا يخفى ...

نص
على أن من اشترى ياقوتة يخفيها كذلك

يظنه ذهبا فاذا هو نحاس مموه بالذهب ان البيع يرد في الوجهين جميعا فقال ابن رشد يظنه
ذهبا من هذا اذ اشتراه بغير اسمه واما ان سماه باسمه فله حجة على كل حال كان يقول البائع
ابيعك هذا الحجر او يقول المشتري بعني هذا الحجر فيبيعه البائع وهو يظنه غير ياقوتة
فيجده ياقوتة [illegible] واختلف هل يرجع بالغلط فيه ام لا فاذا قلنا الراجح فانه يرجع فيه
بالغلط اتفاقا واختلف اذا الغر احدهما للاخر ولم يصرح كان يقول المشتري للرجل بيده ثوب
مصبوغ بصبغ [illegible] بكم هذا الثوب فيقول له بكذا فيشتريه منه ثم يتبين انه ليس بصبغ
وانه صبغ [illegible] قال ابن رشد فان المشتري فيما يظنه ذهبا فاذا هو نحاس مغسول بالذهب
على صنع اقرانه الذهب بلا خلاف ان لم يكن انكر سماع اشهب من رسم الاقضية من جامع
البيوع بل كان [illegible] بالدلالة المشتري اختلف مع البائع فيما هو مقلوع وهو بالدار
لم يطلع عليه تنصيص عقد البيع هل هو داخل في البيع او ليس [illegible] فقد قالوا هو
مقلوع بالدار المبيعة لا يدخل في البيع الا بنص عليه ولو كان معدا للاصلاح الدار او لبناء
ما انهدم منها فهو للبائع حتى ينص عليه المشتري واختلف في السلم فقال ابن حبيب يدخل
في البيع وكذلك قال ابن زرب واستدل بقول الموثقين بجميع ما فيها من ابوابها والسلم
من الغلط [illegible] وقال ابن عتاب لا يدخل الا باشتراط او يكون مبنيا فيدخل بغير اشتراط لانه قال
بعض الاشياخ لو كان مستترا او على ما لا يطلع عليه الا به فهو كالدرج يدخل في الاصل
يدخل وكذلك اختلف في حجر الارحى العليا فقال ابن القطان الاسفل للمشتري والاعلى
للبائع ومثله في وثائق ابن العطار وقال ابن عتاب الاعلى والاسفل للمشتري وكذلك اختلف

في اجباح

مع
في اختلاف المشتري مع
البائع فيما هو مقلوع
وهو بالدار الخ

في اجباح النحل تكون في الدار المبيعة والجامع في الارحاء فما كان من الاجباح مطروحا فهو
للبائع الا ان يشترطه المبتاع وما كان منها في الكوى فهو للمشتري وان لم يشترطه وكذلك
حجر الارحية قاله ابن العطار رحمه الله واما جعلها الباجي للبائع [illegible]
اصبغ [illegible] لم يجز [illegible] قال ابن رشد رحمه الله
في [illegible] فقال اما [illegible] الانتفاع فلا خلاف [illegible]
او [illegible] الاماكن [illegible] على [illegible] الاماكن [illegible]
ومن رواية اصبغ عن ابن نافع [illegible] الراجح ومن غلب [illegible] الاماكن فهو
[illegible] ان لم يغلب على [illegible]
انكر ذلك ابن رشد رحمه الله على اول رسم البيع والصرف من سماع اصبغ من جامع
البيوع وكذلك اختلف في [illegible] والرخام والحجر يوجد في الدار المبيعة ولم يعلم
به البائع ولا المبتاع فما كان في الدار المبيعة من حجارة او رخام او اعمدة او رصاص ولا
مما لا يعلم به البائع ولا المبتاع [illegible] قال ابن القاسم هو للبائع ان ادعاه
وانتسب ان يكون له بميراث او غيره والا كان سبيله سبيل اللقطة [illegible]
ان للمبتاع ومثله لسحنون وابن نافع [illegible] سحنون في جامع البيوع وقال ابن
[illegible] سحنون [illegible] ولما تكلم ابن رشد رحمه الله
على الرواية قال قول سحنون [illegible]
[illegible] سماع عيسى من كتاب الاقضية قال ابن رشد [illegible] على وجهين

مع
في اجباح النحل تكون في الدار
المبيعة الخ

حكم البنا بعين الماء
في مبيع الدار الخ

مع
على [illegible]
توجد في الدار المبيعة
لم يعلم بها احد الخ

الوادي لا غير جاز لان يباع به دين ويقال له العقار بغير اذن صاحبه البقعة دون
لحقه من طلان من ان كانت العرصة لجماعة المسلمين فان اجتمع الفقيهان ابن علان
وابن الناظر في ان العادة فيما يبنى على ارض السلطان انه اذا بنى احد على الناس بيوتا بغير حق
الاستيجار فما البيان في ذلك العقد العمومي ونكث عليه بغير اصلها اليه جرت عليه
العادة بما يخرج كلاهما عليها لانهم طالوا مستقرا طبنوا وعلوا قلت فاذا
مسئلة اعطا البيع على ما هو عليه العمل فان قال العرصة وقال انما اعطي قيمة
الانقاض او قال العقد الناظر به العادة به بالجميع فقط انما يوضع بعد
تسليم الانقاض بقيمتها مقلوعة ان يحط من قيمة الانقاض اجر ما له قيمة بعد القلع
على ما قاله ابن العطار وابن شعبان وقيل لا يحط منه اجر القلع على مذهب ابن القاسم
في العوضة حكاه ابن رشد واما ما لا قيمة له بعد القلع فلا يحط لقلعه شيء ولا يج
ان يدخل فيه الخلاف ثم قال وان كان يحط اجر القلع وتحميل العرصة وطرح التراب
بجميع ثمن الانقاض فلا يكون له شيء بما يقوله مثل انقاض وده ولا على رب الانقاض ضرر
عظيم فيقوم يستغرق اجرة القلع والتحميل جميع ثمن الانقاض فيذهب رب الانقاض
بغير شيء ثم قال ويلزم على هذا اذا كانت اجرة القلع والتحميل اكثر من قيمة ماله
قيمة ان يغرم رب الانقاض الباقي وكذلك ان كان جميع البناء لا قيمة له بعد قلعه
يلزم صاحب الانقاض ان يعطي لصاحب العرصة الاجرة من ماله وهذا لا يمكن ان يقال
فاذا كانت القاعدة للغير فقلنا على فتوى ابن علان وابن الناظر انه يحمل على التأبيد ولم

بين



مسألة
على ما يبنى على ارض
السلطان العادية
انه ... الناس

مسألة
في اختلاف المتبايعين
البائع فيما يعرف
وبعده ...

بين البائع على شرط ما يلزم صاحبه كل جهة قلت فاذا اعلم العقد بشرائه بعد البيع
بعمر هذا بسنين او نحو ذلك فقيل عن ابن الحاج فيمن اشترى اصولا على وقال العوض
وعلم المبتاع ان شرط بعض الاصول من ناحية السلطان ان يكون ولم يخبر البائع بذلك
قال فله ان يقبضها او يرد قال وليس بفساد فان كانت المسئلة فالقطع بحول الا الا
ان المشتري ادعى ان العقد بحركاته يجري الى ان قبل البائع بعقود جعفر بن ليلى حول الموضع
بجميعها مع ما ينفعها من الداخلة والخارجة وقال به ذلك البائع وقال العاقد
ليس من اهل هذا البيع قلت قال ابن رشد سماع اشهب وابن نافع في
رسم الاول من البيوع في الثانية منه قال اذا وقع البيع بينهما وتعاملا على
بطلان الشرط فلا تخلوا الامر من ثلاثة اوجه اما ان يقع البيع بينهما
دون بينة ولا شرط يقتضي ذلك الاختلاف قال في هذه الرواية ان المبتاع يكون له الثاني
ان يقع البيع بينهما بعقدها ويقول البائع انها كانت ارادة بعقدها دون شرطها
ويقول المبتاع انما كانت ارادة شراء بعقدها بشرطها والثالث ان يختلفا فيقول البائع
بعقدها دون شرط بشرطها وبيان ما اذا وقع البيع بعقدها دون بينة ولا شرط فيه
ذلك الاختلاف قال في هذه الرواية ان المبتاع يكون له شرط الطلب العلم وقيل انه
لا يكون له الشرط الا ان اشترطه وهو ظاهر ما في رسم باع شاة من سماع عيسى واما
ان لو وقع البيع بينهما بعقدها وقال البائع كانت ارادتنا ان ابيع دون شرط وقال
المبتاع وقال المشتري انما كانت ارادتنا شراؤها بشرطها واختلفا فيما قال البائع

مسألة
على من اشترى اصولا على

مسألة
اختلاف المتبايعين في
البيع الذي ...

وجه مثل ان يكون المبتاع يصرح على سقيه دون غير سقيه البائع او كان يعتضي من السقي

ثم البائع ثم اختلفا فان حلف احدهما ونكل الآخر كان القول قول الحالف منهما وان لم يحلفا

قال البائع وجه كان الماء للمشتري قاله ابن القاسم في بعض روايات من العتبية

من الصرفات وان احلفا او نكلا وقال البائع بعته دون ماء وقال المشتري اشتريت منه

بالماء وتحالفا وجميعا شرطها وبانا فقال ابن القاسم ان كان لما قاله البائع وجه فالماء

بينهما نصفان وان لم يكن لما قاله وجه كان القول قول المبتاع وقال اصبغ يحلفان

ويكون الماء بينهما نصفان ان كان لما قاله البائع وجه او لم يكن ولم يراع ذلك وقال اصبغ وهو

المشتري ولو كان ذلك في الهبة والصدقة لكان القول قول الواهب انه انما وهبه

دون ماء بخلاف اذا كان الماء فيهما على ما في سماع اصبغ من كتاب الهبات

والصدقات قلت ومعنى الاختلاف يتحالفان الموقوف عليه قبل العقد وبعدها

الجائز من حيث معرفة ان كانت المسألة بحالها في بعض الدار الا ان المشتري قام على

البائع بعيب خفي مما يخفى على البائع والمبتاع وظن ان المشتري اشترى الدار

المذكورة انه اخبره انه لاحظ عيبا يعيبه قبل الملك المذكورة فيها من قبل انها في ملكه

البائع كله على الخلاف فقام المشتري على البائع بذلك ورفعه الى مجلس الحكم فلما

بحثت عن المسألة وجدت شيخنا القوري كان سئل عنها من قبل تلمسان

واجاب فيها بان قال ان حكمها كالجوز والمنقب الثلاثة رجوع بالعيب

فيها لانها مما لا يعلم به الا بعد الكسر هي البائع والمبتاع ثم وجدت نصها منصوصة

فص
عن قيام البائع بعيب خفي الخ

عن

عن ابن يشتغير وهو يجري به العيب في البيع ان كان يجري الصحيح منه علمه

الابتياع او مما كان به اصل خلقته فان كان به اصل الخلقة فلا رجوع به على البائع وان

كان مما علمه الابتياع فيرجع به ان كان مما يخفى لا يخفى على ... وان كانت المسألة

بحالها في شراء الدار الا ان البائع كان اشترط على المشتري سنة ان حدث

الدار قبل تمام السنة قال اصبغ سمعت ابن القاسم يقول ان انهدمت

قبل ان تمضي السنة فان مصيبتها من المبتاع ولا يرجع على البائع بشيء

مما يقوله من السكنى وان كانت المسألة بحالها الا ان المشتري قام على البائع

بعيب كثرة البق فيها فوافقه عليه البائع وقال المشتري تعرضت عليه علي

البائع بيننا بالبائع فقال ابن الحاج افتى الفقهاء كلهم بايجاب

اليمين على المبتاع انه ما علم بالعيب ويرد وقال ابن الحاج وابو عبد الله

الكبرى ايضا الا ان ابن اسحاق التونسي افتى فيها بالتحالف والتفاسخ

بما ذكر عليه الفقهاء ولا يوجد جميعها العيان قال لما قال البائع قد بينت

للمشتري العيب من الدار ولم ياخذه منه وانما الترجيع

من ابن الاجزاء التي لا عيب فيها فلم يسلم العيب فلم ادفع الثمن

كله الا ان الاجزاء كلها فيها من الاختلاف في قلة البق وكثرته جميع الفقهاء

في جميعه فوجبوا قوله قال ابن الحاج فيمن قال بعد البواب في العلج كالعلل

والحيوانات وغيرها لانه كانت المسألة بحالها الا انه بعد ... من

فص
المشتري على البائع بعيب بانهدمت قبل تمام السنة الخ

فص
قيام المشتري على البائع بعيب كثرة الخ

البائع ما يعرف به نقص الثمر فلم يجد ذلك ثم قال لم اجد الثمر وانما اشتريت له به
من نفقتي به انه يرجع به عليه ان وقف طلبته به قال الشيخ ابو الحسن ابن رويط
ان قام بالقرب وجبت له على المشتري اليمين ان رجع له ذلك لان حلف المشتري فان
[illegible] ويحلف البائع ويرجع ومن ابن الحاج فاجوبته بين الاقارب من الاجانب فقال
اذا قام بالقرب ولم يبعد بطول وجبت له اليمين على المشتري فان نكل حلف وقال ابن سهل
عن ابن لبابة اذا قام بالقرب كالعشرة ونحوها حلف المشتري وبرئ فان نكل حلف
البائع ورجع بالثمن على المشتري وقال ابن عبد الرحيم عن ابن حبيب لا يمين على المشتري
الا ان يأتي بشبهة بينة على ما ادعاه وتنفع عن المبتاع نفقة فيحلف فان كانت
المسئلة بحالها الا ان الدار بيعت بما يكون من عمل عامين من عمود فلما تم البيع
بينهما اخذ المشتري في بناء الحائط المعموم فلما بناه قام البائع يطلب الرجوع لانه
كانت تحت الحائط وقال لم تدخل في البيع قلت قال ابن الحاج يحلف لانها
للمشتري كالبنيان فان كانت عند البائع عارية وثبت ذلك رجع المشتري على البائع
بقيمة هذا الثمر ان كانت للبائع فلا حول له فيه ولعلها تكون للمبتاع قال ابن الحاج
ثم انه رفضه وذلك انه [illegible] بالوليس [illegible] فكان ان خلا للبائع ثم قال له
من تحمل فان كانت المسئلة بحالها الا ان البائع باع بحكم حضانة **قلت**
بيع الحاضن يشترط فيه سبعة شروط قال ابن سهل عن ابن [illegible] اليتيم وانه تحت حضانة
الحاضن وانه محتاج الى بيع ما يباع عليه وانه لا [illegible] صنعة بعينه والسداد به

الثمن

قف على ان اقام البائع [illegible] الثمر [illegible] وقال لم اجده الخ

قف على من باع دارا [illegible] من عمل عامين من عمود ولما تم البيع بنى المشتري الحائط [illegible] يكون له او للبائع الخ

قف بيع الحاضن

الثمر ان هذا امر ما يباع عليه وان تكون قيمة المبيع عشرين دينارا او فاقل
ابن [illegible] اجوبة ابن الحاج اذا كان قيمة المبيع ثمانية عشر مثقالا ونحوه في
الجزء ثلاثين دينارا فان كانت المسئلة بحالها الا ان البائع باع حين [illegible] عشرة
اعوام ثم قام بعد ذلك المشتري [illegible] بطلب الثمن **قلت** قال ابن رويط
[illegible] قال ابن [illegible] قال ابن القاسم ان البائع مصدق ولو بعد عشرين سنة الا
فيما العادة فيه ان لا يباع الا بالنقد كالزيت والقمح وشبههم ثم قال ابن [illegible]
عن [illegible] الناس [illegible] البلد فيصدق به [illegible] هذا الذي نقله عن ابن القاسم [illegible]
على الاطلاق ولو كان البائع [illegible] يكون به [illegible] فان كانت المسئلة بحالها الا
ان البائع [illegible] بينهما [illegible] الثمن [illegible] سنة [illegible]
وسكتها قلت قال ابن سهل [illegible] ابن لبابة [illegible] وقال ابن رشد رايت
[illegible]
[illegible] قال ابن [illegible] الثمن [illegible] الجواز
وان كانت المسئلة بحالها الا ان المشتري [illegible] بعض [illegible] البيع بالثمن
الذي ذكره البائع [illegible] ان البائع [illegible] المشتري [illegible] القيام [illegible]
البعض الحاضر من المشتري [illegible] انما الثمن [illegible] المشتري [illegible]
الثمن حاضر [illegible] البائع [illegible] الحاضر [illegible]
كان [illegible] عليه [illegible] احسج

قف على البائع [illegible] الثمن [illegible] الخ

قف من نقض المشتري الخ

الثمن للبائع ورجعوا على موجر بعوض الاجل الغائبين وكيفية التراجع فمن بسط ابن رشد به الفهم
ما شهر كتابا برزت الكلام فيه بهذا الفصل بل ليس بذلك به محله ولو اتيناه به بهذا المختصر باسرها
الكلام عليها لطال ذلك فلنرجع الى المقصود فان كانت المسألة بحالها الا ان المبيع
هو نصف دار اعتمر زوجها اولا ولده بصحته وجواز ابرائه بمائة وخمسين فقط الا انه شرط على
نفسه ان قبضها منها ثم توفي بعد الولد لما اخذه ما زاد من نقض البيع ويقول
توليج وابنه عن ابنه هذا ان البائع لم يزل بالدار الى ان مات وابنه صغيرا ان كانت
كانت بينهما عداوة قلت قال ابن الحاج قال ابن عتاب اذا ثبت سكناه بها الى ان مات
فيرد البيع ولا يثبت للزوجة ولا للاخ الولد به نصف الدار وللابن نصف الثمن الذي
اشهرا انه قبضه منه فما بقي. ويكون الدار بجميعها موروثة عنه على شرعه وانما يحمل
ان فصل يزل الهبة وقيل على التحويز الا انه بالبيع وبمثله افتى فيها ابن الحاج
وزاد به تعليله ان هذا البيع لم يتضمن معاينة الثمن فلا معنى لاعتراض وبعض التوليج
والخدعة والوصية للوارث ثم قال ومثله في سماع عيسى في عاصم عن ابن القاسم
فيمن اشهد في صحته انه قد بعث منزلا بهذا من امرأته وابنته بمال عظيم ولم ير احد
من الشهود الثمن ولم يزل المبيع بيده الى ان مات قال ابن القاسم لم يجز هذا
وليس هذا بيعا وانما هو توليج فان كانت المسألة بحالها الا ان البائع له دار
بان اما الدار المبيعة وشرطه على المشتري الا يسد على حدود الدار المبيعة فيها
ليلا يكشف على دار التي لم تبع فهل يلزم بهذا الشرط ام لا قلت في جواز ابن

مسـ
فيمن باع نصف دار
من زوج او ابن صغير
في صحته ومات وادعى
بعض ورثته انه توليج الخ

مسـ
على
في اشتراط المشتري الا يسد
عن حدود الدار المبيعة
الخ

الحاج

الحاج قال فيها ابن رشد البيع صحيح والشرط لازم فان كانت المسألة بحالها
الا ان الثمن كان وقع شرطه في البيع على ان يؤديه المشتري الى سنة على ان يعطيه
الى البائع حميلا فعجز المشتري عن الحميل هل يسقط عنه الحميل ام يجبر على ذلك
قلت قال ابن الحاج ان عجز عن الحميل يجبر الى الاجل حتى يأتي له بحميل
ومعوله بخلاف ان ابتاعه على رهن فلم يجد رهنا لانه يجبر على اختيار فسخه
بالسواد او الكشف عندها ولا يجبر على علم من يحمل له بالسؤال والمشتري يعلم
من نزل به الحالة فيتعين تركه فلو لم يجد لمن كانت المسألة بحالها الا
ان المشتري اشترى لابنه بمال وهبه لابنه المذكور فهل للبائع متبعا على ثلاثة
اقوال يبدي ثلث الوصية عن كل عام من الاعوام المذكورة وعمر المبتاع
المذكور قبل ان يدفع من الثمن شيئا فكيف الحكم فيها قلت قال ابن الحاج قال ابن رشد
يلزم المبتاع الثمن والابتياع ويؤخذ الثمن من تركته ويكون المبيع ميراثا لجميع
ورثته ووافقه ابن الحاج على ذلك فان كان المبيع جنة متصلة بجنة اخرى للبائع
فقال المبتاع في الوثيقة ابتاعها بحقوقها الجنة المحوطة التي بجانب جنة البائع
التي لم يقع البيع فيها شجرة ابتداء فلما تم البيع بينهما كما وصف وقع النزاع بين
البائع والمبتاع في شجرة او شجرتين هل دخلت في البيع ام لا قلت هذا
جار على الخلاف في الحوز هل يدخل في الحدود او لا وهذا مختلف فيه على ثلاثة اقوال
الاول يدخل والثاني لا يدخل والثالث نقله غير واحد التفصيل ان كان الحوز

مسـ
في اشتراء المشتري لابنه بمال
وهبه لابنه المذكور الخ

مسـ
اختلاف المشتري والبائع في
شجرة هل دخلت في البيع ام لا

ف/ عن السؤال ان كانت امة وكان عليها ثياب وحلي الخ

حينئذ وود دخل في الابتياع ان كان المبيع امة وكان عليها ثياب وحلي لم يتبع لها
ذكر في المبيع فيحمل من قال في المبيع او من يشتري عليها قلت قال ابن القاسم يعني
للبائع الا ما يكون مما لا تتزين به لها قال ابن رشد واذا كان ذلك للبائع فعلى
البائع ان يكسوها كسوة تصلح لمثلها وقيل لا يجب عليه ذلك الا ان يشترطه المبتاع
فان اشترط ذلك المبتاع لزم البائع واختلف اذا اشترط البائع الا يكسوها وان
ياخذها المبتاع عريانة ففي سماع اشهب من كتاب العيوب الشرط باطل وعليه
ان يكسوها وقيل شرطه عامل وهو الصحيح انظر رسم ارجب بالبلد من سماع
ابن القاسم من جامع البيوع فان اشترط البائع على المبتاع الا يبيع ولا يهب

ف/ عن اشتراط البائع على المشتري ان لا يبيع ولا يهب الخ

فهل يفسد البيع لاجل الشرط ام لا قلت قال ابن القاسم قال مالك لا احب
هذا الشرط يقع في بيع قال ابن رشد قال مالك لا احب ولم يجب عليه الحكم وهو
اختلف فيه وفيما اشبهه من الشروط التي تقتضي التحجير على المشتري فيما
اشتراه ولا توجب غررا ولا فسادا في الثمن ولا في المثمون مثل ان يبيع الجارية
على ان لا يتخذها ام ولد او لا يخرج بها من البلد وما اشبه ذلك من الشروط على قولين
احدهما وهو المشهور ان البائع بالخيار ما كانت السلعة قائمة بين ان يترك
الشرط او يفسخ البيع فان فاتت بما يفوت به البيع الفاسد مضى البيع وكان على
المبتاع القيمة الا ان يكون اقل من الثمن فلا ينقص المبتاع من الثمن شيئا وقيل ان
البيع يمضي اذا فاتت فيرجع البائع على المبتاع بما نقص من القيمة من الثمن

القول

٦٥

القول الثاني ان حكم هذه البيوع حكم البيع الفاسد يفسخ على كل حال في القيام
ويكون فيها القيمة في الفوات بالغة ما بلغت وهذا القول قائم من رسم القبلة من سماع ابن

ف/ عن اذا كان السلعة للسوق وزادت عليها القصار الخ

القاسم من جامع البيوع فان ادخل رجل سلعة للسوق اعطاها القصار واخذ القصار
يسعرها حتى وقفت على ثمن معلوم ثم جاء من وقف عليه فقال اربحها ادفع
بها اشتريتها فقال ربها ادفع بمذهب بها واستشار من ضمنها ومن اربحها
الشمرة فقال ربها ضمني الى ما كان فيه وبين الاستشارة والان فمن يرجع
فيه عليه من بعضها من غيرها فجعل اربحها فقال ام لا قلت قال مالك
رسم سلعة سماها من سماع ابن القاسم من الجامع لا ارى ذلك للبائع وان ابيعها

ف/ عن من اشترى سلعة فوجد فيها [illegible] الخ

نا فيما ارض التزمها ومحاباة ان اشترى سلعة من رجل فوجد المشتري ابتاعها
بحال لا اعلمها [illegible] فيعله ولا [illegible] من [illegible] هل له ان يرد ذلك
ويفسخها بالخيار قلت قال مالك في رسم حلف بطلاق امرأته من سماع ابن
القاسم من جامع البيوع ان احب اخذ الجميع او رد الجميع الا ان يرضى البائع
ان يعطيها وحدها فله ذلك ان شاء المبتاع قال القاضي ابن رشد الكلام
بالطعام وما كان في معناه من المكيل والموزون وفي العروض ينقسم على خمسة
اقسام احدها ان يكون معها لا ينقص من الطعام كالبعاد اليسيرة فيها
الانعام والبعوض والثاني ان يكون معها ينقص من الطعام الا انه يسير لا خطب
له والثالث ان يكون مثل الخمس والربع ونحو ذلك او ان يجاوزه مثل الثلث

والصحيح انما يكون اكثر من النصف وهو الجل فاما اذا كان الفساد والخلاف
الموجود فيه مما لا ينفك منه الطعام الا انه يسير لا خطب له فان اراد البائع ان
يلتزم العيب ويلزم المشتري السالم بما ينوبه من الثمن كان ذلك له بلا خلاف وان
اراد المشتري ان يلتزم السالم ويرد المعيب بحصته من الثمن لم يجز ذلك له على ما في
المدونة وروى عيسى عن ابن القاسم ان ذلك له واما اذا كان مثل الربع او الخمس وان
اراد البائع ان يلزم المشتري السالم بحصته من الثمن ويسترد المعيب كان ذلك له
بلا خلاف اذ لا اختلاف في ان استحقاق ربع الطعام او خمسه لا يوجب للمبتاع
رد الباقي فان اراد المبتاع ان يرد المعيب ويلزم السالم بحصته من الثمن لم يكن
ذلك له على مذهب ابن القاسم وكان ذلك له على مذهب اشهب واختيار سحنون
ولم يكن للمبتاع ان يستلزم السالم ويرد المعيب بحصته من الثمن واما ان كان
الجل اكثر من النصف فلا اختلاف انه ليس للبائع ان يلزم المشتري السالم بحصته
من الثمن ولا للمبتاع ان يرد المعيب بحصته من الثمن هذا الذي ذكرناه ان حكم المكيل
والموزون من العروض وحكم غير الموزون منها لا يجب للمبتاع رد الباقي الا ان يستحق
الجل فاما ان اشترى رجل شجرة للقطع متى اخر عن قطعها حتى اثمرت لمن تكون الثمرة
هل للبائع او للمبتاع قلت قال فان الثمرة لمشتري الشجرة قال القاضي ابن رشد
ويكون على المشتري للبائع اجرة قيامه عليها ان كان يسقيها قاله ابن القاسم وغيره
عليه كراء موضعها من الارض ان كان غائبا باتفاق وان كان حاضرا فقد قيل انه عليه

ان كان

مسألة
فيمن اشترى شجرة للقطع
متى اخر عن قطعها حتى اثمرت

ان كان حاضرا لم يكن له الكراء وهو قول سحنون وقال ابن عبدوس ان كان البائع اشترط
الاغصان والثمرة له وان لم يشترط له فلو كان البيع مجملا جاز للمبتاع قال ولو
على ما قلناه يقضي به مثله الاغصان للبائع انما يكون عليه لمشتري الشجرة كراء عمود
الزيتونة ان كان المشتري غائبا وان كان حاضرا فعلى ما ذكرناه من الخلاف ثم قال قال
ابن لبابة او اشترى عمودها رجل واشترى من ربعها اخر ولم يقطعها حتى اثمرت
فان الثمرة لصاحب العمود وعليه كراء العمود وعلى صاحب العمود كراء الارض
قال ويكون لها اذا كان صاحب الارض وصاحب العمود غائبين فان كان صا
حب الارض غائبا وصاحب العمود حاضرا لم يكن لصاحب العمود كراء وكان لصا
حب الارض كراء على صاحب العمود ومثله روي عن سحنون انه قال في مسألة
الزيتونة تشترى على القطع فتثمر ان الضمان على البائع والغلة له قلت
وان جرى عليه العمل بين الناس جعل نص قول سحنون فان لقي رجل رجلا بقطعة
يبيعها مطلبه بشرائها فقال مالكها للمشتري اعطني فيها ما يزيد دينارا فقال
المشتري انا اشتريتها منه بمائة دينار بما معه له ثم لقي المشتري الرجل الذي زعم
ربحها انه ان كان ما يزيد في السلم عشرا اعطاه فيها فقال له انما اعطيته خمسين
فقال له فقال مع البائع بهذا ام لا قال ما الا لا من قال المشتري والبيع لازم
لهما ولو شاء المشتري لتثبت لنفسه قبل ان يرجع به خوف ان يصرفه
اول كلامه ثم يكون ذلك قال ولا ارى على البائع يمينا فان اشترى ارضا

مسألة
في من لقي رجلا بقطعة يبيعها
مطلبه بشرائها فقال مالكها اعطني
فيها مثل ما يزيد دينارا

فقه
علي من اشترى ارضا شرا
فاشترى ثم غرس المقم
بعض الارض كالعشرات
الخ

فاشترى او قامت البينة على فساد العقد به الارض بين البايع والمبتاع ثم غرس المقم
بعض الارض العشرات بجزاف فيصنعا ولم يغرس بقيتها فهل يفوت الارض كلها
ما غرس منها وما لم يغرس او يفوت ما غرس منه قلت قال به عساد به مسايل
سيل عنها اصبغ ان كان ما الغرس منها طايفا او كان اكثرها فانه يفوت بذلك
قال نعم اذا عظمت منها المفرزة وكان لها بال وعلى عشر الارض فيمكنها قيل له
فان كان غرس ناحية منها او جل الارض فباقي كما اعتزلها قال ارى ان يفسخ البيع
وترد الارض والبطن الكثيرة الى ربها ويكون الناحية التي غرس على قيمة يوم غرسها ومن
عليه بقيمتها قلت فان كان التي غرس منها شيئا يسيرا الا بالله قال ارى ان
يفسخ البيع به جميعها ويكون للمقم القارس على البايع قيمة غرسه قال ابن رشد
رحمه الله وبه العوه ذلك اعتبار الى الناحية التي يفوت بها بالغرس ما بقي من جميع
الارض فان كانت الثلث او الربع فسخ البيع فيما بطل بقدر الثمن او ثلاثة ارباع
فيسقط عن المبتاع ان كان لم يدفعه ورد اليه ان كان دفعه وصح البيع في
الناحية الغايبة بالقيمة يوم القبض فمن كان له منهما فضل على صاحبه
ذلك رجع به عليه اذ قد يكون قيمة تلك الناحية معا نابعا من الثمن واكثر فلك
وقد يكون متساوية ثم قال وقد قيل ان البيع يفسخ به الارض كان يشكل على المقم
جميع الثمن ان كان لم يرجعه ويرد اليه ان دفعه ويكون عليه الناحية التي يفوت
بالغرس بالغا ما بلغت قال من نقل القول قائم من الرواية على الصحيح لابن القاسم والاول

بعو

بعد القياس قلت ومسيب الخلاف بين القولين على ما بينه بعد ان الخلاف ان في القول
الاول فعل الجميع وفسخ الثمن عليه وفي القول الثاني قول الغايب خاصة وذلك
يختلف فقد يكون قيمة ذلك الموضع في التمثيل على انفراده عشرة ومع جملة الارض
عشرون اذ قد يكون تمام الارض دون ذلك الموضع تسعين وتمام ذلك الموضع
عشرة ويتم جميع الارض جملة مائة و عشرون

فقه
على من باع مال غيره الخ

مال غيره بلا يخلو امان ذلك الغير اما ان يكون حاضر البيع او غايبا عن مجلس
البيع فان كان حاضر البيع وسكت حتى تم البيع فقام فقال ما وكلت ولا
ارضى فان الحكم لزم البيع وليس له نقضه بالكلام ويكون له الثمن قاله ابن
زرب وقال ابن رشد فان سكت حتى تمت سنة فلا قول له بعد ولا شيء
وان كان غايبا عن مجلس البيع ثم علم بالبيع وسكت حتى تمت السنة من حين علمه
قال ابن رشد رحمه الله فلا قول له في البيع وله القيام بالثمن قال ابن زرب السنة
والسنتان قال ابن رشد فان سكت عشرة اعوام وقام فلا قول له بعد لا ثمن

فقه
من اشترى دارا او قام على البايع
بان كان مضغوطا به يبيعها الخ

ولا غيره فان اشترى شخص من اخر دارا ثم قام البايع وادعى على المقم انه
كان مضغوطا به يبيعه ولم يوافقه المبتاع على ذلك قلت فكلف البايع
البينة على دعواه فان اثبتها اخذ من المقم فان ادعى المقم انه قد احضر
اثبات ولم يكن المقم فيه فقال قلت بعد المسالة لا يخلو امر المضغوط
به ان يكون مضغوطا به موجبا عليه اوفيما لم يجب عليه فان ضغط

فيما هو عليه واجب فيبيعه لاجل ولا كلام له فيه وان ضغط فيما ليس بلازم له فقال ابن
القاسم يرد اليه ما باع من غير ان يغرم من الثمن شيئا . وقال سحنون نحوه وعن سحنون
المقتضي المال الذي دفعه وقال ابن كنانة البيع لازم والمشتري منه مأجور لانه انقذه
من عقوبة الوطية قال ابن زيد وقاله سحنون التونسي قال البرزلي وينبغي ان ينقض
ثم قال الا ان يعلم المبتاع بضغطه فيرد البيع ويتبع الضاغط بالثمن ولا تباعة له
على المضغوط ثم قال ابن رشد قال ابن القاسم في المبسوطة فيمن ضغطه السلطان
فيغرم مالا فيحتاج حتى باع ماله فهو غير بيع وما اشتراه باعه من غير ثمن وسواء
علم المشتري بضغطه ام لا اذا كانت الضغطة يوم البيع وهكذا ابن حبيب عن
مطرف واصبغ عن الحكم واصبغ ان المضغوط اخذ ماله ولو من مشتريه من غير المضغوط
ويرجع كل مشتر على بائعه منه قلت فلو ادعى رجل على رجل انه اكرهه على
بيع دار له قلت قال فلان بن فلان العلاني ان فلان بن فلان العلاني اكرهه على بيع — فف على مراد من على رجل انه اكرهه على بيع دار له الخ
دار كذا من فلان بن فلان بحضر من هو الدار بينهما وقف عليه دعوى المدعي المذكور فانكر ذلك
فكلف المدعي للاكراه البينة فان اثبتها اعذر فيها للمدعى عليه فان وافق
عليها او عجز عن المدفع فيها حكم فيها ان يفسخ البيع ويرد الدار الى من هي له فان
ابن عرفة قال سحنون والاكثر اجماعا قلت فان وجدت الدار قد بيعت
بياعات قال سحنون اخذها حيث وجدها ولو تعددت اشريتها كالاستحقاق ولا يفوت
بيع المكره عقودا ولا ايلاء ويرد المشتري بوطئها قال سحنون فان اخذ البائع — فف على انه لا يجوز بيع المكره عقودا ولا ايلاء الخ

يتبعه

يتبعه بتلف الثمن وله اخذ مبيعه من ضمان الثمن منه ولو تلف المبيع فله اخذ
قيمته من المكره او المبتاع ولا رجوع لاحدهما على الآخر قلت قال ابن عرفة فلو
قبض الثمن وكيل الظالم ببيع ايقاعها ثم قال مطرف ان قال الوكيل ما فعلته الا
خوفا من الظالم لم يعذر به فعليه لقوله صلى الله عليه وسلم لا طاعة لمخلوق في
معصية الخالق قال ابن عرفة وفي نوازل ابن الحاج بعض القضاة به تقرير بيعهم للقضاء — فف على حال بعض القضاة يقيمون للشهادة من يعرفون بجرحته الخ
ذلك من يعرفون من حضورهم بين الناس في الزمان والمراد من يعتبر رجوعه
ذلك بالخوف من ولاة القضاة مع انهم فيما رأيت لا يخافون منه الا عزلهم عن
القضاء ثم قال وروي عن الشيخ صالح ابي زكرياء الصعوني صالح بجاية انه كان
يقول اللهم العن الشيعة ومغير الشريعة قلت فان باع البائع ملكه — فف على من باع ملكه وملك غيره الخ
وملك غيره بغير اذنه قال ابن الحاجب برد ما كان وجه الصفقة فللمشتري الخيار
بين المشتري والامضاء بطل الخيار للمشتري وقوله على التبعيض ان كان
الغير قريبا قال ابن عرفة ما نقله يقتضي ان العز وليس كذلك بل امره ابن
الحاجب واشهب عن حضور المشتري فسخ البيع الا ان يفسر كون البيع
كان عقيلا او عمدا امتثالا وامتناع حمله على كون ملك الغير منها علامة
لشركة الجلوات اشترى رجل من انزال قال الموثق حين شهد عليها ومن — فف على من اشترى من انزال ثم قام عليه استحقاق الخ
المشتري صحة ملك البائع للمبيع المذكور ثم كان استحقاقه بالارض المذكورة فهل
يرجع المشتري على البائع ام لا قلت قال ابن عبد الرفيع في معين الحكام

ذلك روايتان احداهما انه يرجع عليه قلت وهو المشهور ولابن القاسم والاخرى انه لا
يرجع عليه بشيء رواه اصبغ وعيسى عن ابن القاسم قال ابن العطار وبالاول القضاء
قلت فان اشترى رجل من رجل دارا واستثنى البائع على المشتري سكناها سنة
ثم انهدمت الدار في داخل السنة هل يرجع البائع على المبتاع بشيء ام لا فقلت
قال مالك في سماع يحيى القصة لا شيء للبائع على المبتاع قال ابن عبد الرحيم الا
ان يبنيها المبتاع في اثناء السنة فيكون البائع احق بها الى تمام السنة وكذلك
الدابة يستثني البائع ركوبها اليوم واليومين فان الدابة في خلال ذلك مصيبتها
من المبتاع ولا يرجع عليه المبتاع بما ينوب الركوب **قلت** وان كانت دار
مشتركة بين اقوام وبعضهم يسكنها وبعضهم خارج عنها واراد الخارج منهم
بيع نصيبه للبيع فقال لا يمكن ذلك الا باخلائها وطلب ما ينوبه من غلتها
واعطاء الكراء من ذلك من سكنها من الشركاء فعليهم فيها الا ان يمنعهم
للتقليب هل لهم ذلك ام لا **قلت** قال ابن عبد الرحيم قال ابن عتاب الذي
افتى به شيوخنا من تقدم منهم في ذلك ان الدار التي لا تحمل القسمة وتنازع الشركاء فيها
انها تخلى من جميعهم وتسوق خالية الا ان يعمرها من شاء من غير الشركاء على شرط
التسوق واذا انفرد البيع الا ما يتم فان كان البيع في دار ابتاع بحكم العقد **قلت**
قال فلان بن فلان ان فلانا له بذمة فلان الفلاني عدة من دنانير او دراهم ثمن سلعة كذا
ابتاعها منه بما ذكر وقبضها الى امد كذا من شهر كذا فان حل ولم يجد الدار الاجل

الى

فق
على من اشترى دارا واستثنى سكناها سنة الخ

فق
على الدار المشتركة بعضهم يسكنها وبعضهم خارج عنها واراد الخارج منهم نصيبه للبيع فهل يلزم الساكنين اخلاؤها الخ

فق
على بيع الدار بحكم العقد الخ

الى يوضع كراء جعل له في اجل العقد بكيله على بيعها ان لم يوجد له بالعدة المذكورة
للاجل المذكور وهو في ذلك مضطر مطلب منه ان يبيع الشريك المذكور ويكون بينهما
من حيث الشرع ومقتضاه عند حلول الدين المذكور فحضر فلان المذكور وامر على
ذلك من ذكر ان الدين حل وانه اراد بيع الدار المذكورة فكلفه ان يكلف بالدين
حلوله لانه قرب الاجل فمع حلوله امر بسير الغريم وشغل الدار ونحو ذلك من الى محل
الاجل الذي حلف عليه الغريم فان وقف فيه عند الاجل فرجعت الدار من الغريم فانه حكم
الشرط بما فيه ووضع البيع الذي عند حلول الاجل مضى البيع على القول المعمول
به وعليه جرى العمل وان اختلف قول ابن القاسم فيه ولهذا لا يبيع الا باذن
السلطان وفيه اقوال غير هذه **قلت** فان اراد عزله فليس له ذلك على
القول المعمول به قال الشيخ وهو اقيس وان شاء له عزله وهو لاسماعيل القاضي
قال الا ان يكون الزوج اذا جعل الزوج ان تزوج عليها او تسرى فان تزوج عليها
او تسرى فيصير جعل امرها بيدها ان شاءت اعتقت او طلقت او ابقت قال ح
ولا يجري التوكيل على عزلها قال الشيخ فان اراد ان يخرج من الخلاف فليشهد
ليعزل عزله عند الغائب له فيه **قلت** وزاد غيره في ذلك وهو
كان له ان باع بحكم التوكيل وقام الغريم عليه وقال له كف فضيت ووافقه
البائع على ذلك فلا يقبل قوله في ذلك الا ببينة لا من قبل المشتري فيها انتقل
منه به ويحلف الراهن ما رضي البيع ولا اذن فيه بعد ان منع للكتاب منه

فصل
على أداء عن الشراء في الأمة وإنكار المدعى عليه البيع الخ

فإن كان المبيع أمة فلان فلان بن فلان الفلاني أنه اشترى من فلان بن فلان الفلاني مملوكا
اسمه كذا ونعته كذا بكذا أو كذا دينارا ودفعها إليه من سنين يعلمهم المملوك المذكور أو
الجواب فحضر فلان المدعى عليه المذكور وأنكر البيع والقبض فكلفه أن يكلف مدعي
الشراء البينة بما ادعاه فإن أتى بها أعذر فيها إلى رب المملوك فإن سلم أو ادعى
المدفع وعجز حكم بالمملوك للمبتاع المذكور وإن أسقط البينة وجبت اليمين
على رب المملوك بنفي دعوى مدعي الشراء ونفي ملكه على مملوكه فإن نكل عن اليمين
وقلبها على مدعي الشراء كان له أن يحلف على نحو ما ادعاه ويدفع له المملوك على
الصفة والرجوع بالدرك فإن كانت المسئلة في إنكار [illegible] الشراء عن [illegible] أمة
ما كانت رابعة وسلمها ربها المدعى عليه بيد المدعي تتواضعها على يد
أمينة فإن طمثت حكم برجوع الثمن بعد السلامة من الحمل ووجب للمبتاع قبضها
فإن رضيا على دفعها قبل وضعها عند الأمينة من غير شرط فلا بأس به وحكم
النفقة في أيام المواضعة على من الضمان منه وهو البائع فإن ادعت الأمة
الحرية في أيام المواضعة بأنها كانت حرة من قبل [illegible] لا عيب يوجب الرد
بخلاف دعواها ذلك بعد مضي أيام المواضعة لا يوجب الرد إلا ببينة تشهد
بذلك ولا يلزمه أن [illegible] إن [illegible] الحظ قال ابن [illegible] فإن كان البائع أبا
باع عن ولده الصغير وابنته البكر فلا يتبين [illegible] أنه باع على ولده وتنص على أنه
[illegible] فإن قام محتسب بالنجس في المبيع وابنته أعذر للأب فيه فإن سلم أو

فصل
على النفقة في أيام المواضعة على البائع الخ

فصل
على دعوى الأمة الحرية في أيام المواضعة الخ

فصل
بيع الأب عن ولده الصغير الخ

ادعى المدفع وعجز عن الرجوع [illegible] المبتاع نقض البيع وهو المختار في بيع الغبن
في هذا إذا [illegible] الصبي فإن باع كان على المبتاع [illegible] كان له مال [illegible] لم
يكن له مال رجع [illegible] هذا على أحد القولين في البداءة بالطلب أو المشتري
والقول الآخر أولى [illegible] وفي كتاب [illegible] منها البداءة بالمركب والعكس
فإن مات الأب كان الرجوع عليه بالنجس في تركته بعد أن [illegible] الورثة في [illegible]
المبتاع والمسئلة في [illegible] كان مليا [illegible] على ما تقدم فإن كان في الوثيقة
معرفة السداد في المبيع [illegible] كله فإن كان الأب تصدق على ولده
بالأصل المبيع ثم باعه بعد الإشهاد بالصدقة فإن باعه باسم ولده أو سكت
فالبيع تام وهو مشهور أن باعه عن ولده [illegible] باع باسم نفسه
اعتبر فإن الصدقة [illegible] فإن فسخ البيع [illegible] بالخيار
للولد فإن كان الأب غير [illegible] أو [illegible] في البيع [illegible] والصدقة
[illegible] هذا [illegible] لم [illegible] كان [illegible] زمانا ثم للولد على الأب [illegible] أو مات
[illegible] كتاب الصدقة قلت فإن كان
الأب أخرج الصدقة لولده باسم الهبة [illegible] على [illegible] اعتصار له
[illegible] الاعتصار لا يكون إلا [illegible] الاعتصار [illegible]
[illegible] أو ما أشبه ذلك [illegible] يكون [illegible]
له [illegible] فإن كان البائع امرأة باعت من [illegible]

فصل
على أن الأب إذا تصدق على ولده بالأصل المبيع ثم باعه بعد الإشهاد بالصدقة الخ

فقه
علم من باعت ارثا لها
ثم قامت واثبتت انها
لا تعرف الا في التركة

ذلك فاقامت البايعة التركة وابتنت وثيقة عند القاضي انها ممن لا تعرف الا في
فقال
التركة بمعرفة العدول فلا ارى لا فلتت لا منفعة لها لان كانت مالكة غير مولى
عليها وبمثل ذلك اجاب ابن الحاج فقلت الا على رواية البغدادي من مراعات الغبن اذا
كان مثل الثلث فاكثر ونقل البرزلي نازلة من بعض المعقول فيها افتى شيخنا
الامام في زوجة الفقيه البكري باعت زيتونا بثمن من المال بغير عذر وابنه ابدا
ما اخذه من ذلك السمسار حتى وقف على اخر ابدية ووصف انها دلالة وانفقت
الجزائرية فيما باعت وقبضت ثم جاء هذا من زاد في البيع على الثمن الذي باعت
به زيادة لها بال فافتى بنقض البيع محتجا بان المراة ما تعلم حقيقة ما تبيع
اذ لم تتعاهد ذلك ولا هذا الامر فهي لها صفة تقوم مقام العيان قال البرزلي
وما افتى به شيخنا الامام كالاعم الا ان يكون فرقت البيع بحضرة رجال البيع
وبما باع فلا يكون لها مقال بعد ذلك لان معارفها كلها كالعلم قلت كلام
البرزلي ان بيع الوكيل لا يقام فيه بالغبن وليس الا من كونها الا ان يكون معروفا بقوله
فرمت للبيع ان من اذن له من قبلها البيع وصفا يقوم مقام العيان
فحينئذ لا مقال لها وان كان البيع ثم ما يلي فان كان بعد صلاحه كله فلا اشكال
في ذلك وان كان بعد صلاح بعض النوع منه فان كان الذي يبدو صلاحه من تمر الحايط
لم يتم جنيه حتى يبدو صلاح ما كان يوم البيع لم يطلع فلا يبيع ثمر الحايط
مجتمعة والا لم يجز قال البرزلي بعد جواب السيوري عن مسالة من بعض المعتراة

الحابط

الحايط يباع بعد بدو صلاح بعضه اذا كان فيه متتابعا بعضه قاله البرزلي بالاجماع فيصيب
الشجر منه من بعض فيوخر ان اخر متصل بها بعضه من اصنافه قال وبعض اصناف كل
ثمرة مثله قال ابن رشد اذا كان فيه متتابعا بعضها الصنف الواحد ان يكون نخلا كله
او تينا كله او رمانا كله وان اختلفت اجناس الشجر من اجناس التين واجناس الرمان
فيجوز بيع الحايط كله بطيب جنس واحد منه اذا كان طيب جميعه متتابعا بعضه
بعضه من بعض وقال ابن كنانة اعلم ان يخرج بعضه من بعض فان كان طيبه متصلا لا يخرج
اخر الاول حتى يطيب اول الثاني ثم قال واما ان كان الحايط اصنافا من الشجر متشعب
من بعضه فان علما اختلاف انه لا يجوز ان يباع ما لم يطب من الاصناف بما طاب منها
وان قرب وتتابع الا ان يكون الذي لم يطب متعلقا بها طاب على اختلاف في ذلك
ثم قال فيتحصل في مسالة الحايط اذا كان فيه الصنف الواحد فطاب بعض اربعة
اقوال احدها انه لا يجوز بيع الحايط حتى يطيب الا نحو الثاني يجوز بيعه ان لم يطب
الا الربع بعضه وكان زهوه بالقرب متتابعا بعد الثالث انه يجوز بيعه ان ازهى
بعضه وان لم يقرب زهوه بالقرب ان اتصل طيبه وان لم ينقطع الاول قبل ان يبدو الثاني
والرابع انه يجوز بيعه وان لم يتصل طيبه الا نحوا الشهر فيما حواليه مثلا فان
قامت فيه ايضا تقول ان اصابت الثمرة الجايحة ما العقد الذي ابن رشد فيه فان
ابن القاسم راعى فيها قلت الثمرة بقطع او قال اشهب ان من قطع الثمرة نقل
ابن لب عن اللخمي في بيع الثمرة قبل بدو صلاحها على الجذاذ والصحيح ان لم يجز الثمن

فقه
مسالة الثمرة ان اصابتها
الجايحة الا

مسـ
ومن اشترى ما كثر
على ان يختار الخ

من شركه وفيه ان ان ينظر هل تعلم الثمرة فيبقى البيع او لا فيرد البيع فان تعذر النقض
فالقيمة لا غير قلت ومن اشترى ما كثر من السوق اما تينا او عنبا على ان يختار هل
يجوز ذلك ام لا فقال البرزلي عن ابن زرب ان كان متفاضلا جاز وان كان مختلطا فلا
ينبغي وقال ابن رشد في كتاب السلطان في مسألة خلط القمح بالشعير ان كان
ذلك قليلا فلا بأس فيها ان كان انما اشترى منه وزنا معلوما على ان يعطيه من القمح
والشعير فهو لا يدري ما يعطيه من كل واحد منهما فلا يجوز فاما ان كان كثيرا
الا ان يقع شراؤه على الخيار وعلى هذا يجوز شراء التين الاخضر على العدد لانه لو اشترى
من جملة تين عددا على ان يعد له البائع او المبتاع لنفسه يختار فانه يجوز لما فيه
من الغرر ولا يدخله ما في عدد المبتاع وتخيره من التفاضل فيما لا يجوز فيه التفاضل
وبيع الطعام قبل قبضه لانه من خير بين تعيين عدد مختار العادة فلما خير في التين
المشترى اخذ الكبار او الصغار وكان يباع احدهما بالاخر فان كان على الخيار حتى يعد
او يرى به العيب اذا كان بعضها كثيرا من بعض انتهى قال البرزلي وكان شيخنا الامام
يذهب الى الجواز فعوا ان البيع اليوم انما هو بالمعاطاة فلا يتم البيع حتى يحصل
بوعاء المشتري ويدفع له فان ضعف جني الثمار في مسألة بيع ثمار الحائط الى
قبل بعضه فما يكسر الغصن فقام عليه رب الحائط يطالبه بقيمة غصنه هل يلزمه ضمان
ام لا قلت اجاب البرزلي من جرى ان كان الغصن لا يكثر الطلوع فيه فلا ضمان على
من طلع فيه والمشتري الرجوع بالجائحة ان بلغت الثلث وان كان لا يطلع فيه الا رقيقه (?)

فعليه

مسـ
اذا ضعف جني الثمار
فانكسر الغصن الخ

فعليه الضمان ولا رجوع له بالجائحة الا ان كانت من سبب غير …

فصـ
الاقرار

نوع اخر في الاقرار

قلت الاقرار خبر يوجب حكما على قائله فقط او لعله لا … من قبل اقرار
الوكيل فقال الشيخ هو مرادف للاعتراف واخص منه الاستحقاق وان كان
مشتركا في حقايق منها الاقرار والدعوى والشهادة والرواية والعقوبة (?)
والنتيجة ثم قال وابن عرفة ان الاقرار حقيقة خبر يوجب حكما على المخبر
والدعوى حقيقتها خبر يوجب حكما على المشهود عليه والرواية مقتضيها
عام واما العقوبة (?) … الخبر … اذا اضيف الى خبر اخر لزم عنهما حكم واما النتيجة
فهو الحكم المركب عن خبرين … الاصل في هذا الباب قوله عز وجل يا ايها الذين
امنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين

فصـ
الاقرار اما صريحا او ضمنا الخ

قلت والاقرار اما ان يكون صريحا واما ان يكون مضمنا في الصريح مثاله قال
فلان ان فلانا امر بعبد له اسمه فيروز انه ماله وملكه وان العبد المذكور اقر
بعد اقراره له بالرجل اخر وملكه منه محقق المدعى عليه الاقرار المذكور بما اجاب على
قول القائل المذكور قلت فحكمها ان ثبت الاقرار ببينة لا مدفع فيها للمقر له
الاخر في العبد … المقر له الاخر وان … المقر له الاول وضمن المقر للمقر له
الاخر قيمة العبد وان لم تقم على الاقرار بينة كان العبد للمقر له … نحو السفر …
له الاول قيمة العبد قلت قال ابن هشام قال سحنون فان احاطوا …

لو قال رجل بعشرة الوديعة لفلان بل لفلان كانت الوديعة كلها للمقر له الاول من غير
للاخر شيء فيها قلت فان لم تخص لشخص بشيء في العفو قال في اقرار وسوها ولا
للمقر له وغيره كان معروف الحال للمقر قال ابن الحاج في نوازله في كل الصحيحة) من قام في
صحة العقد اخير وان قام في مرضه او بعد موته فلا يحكم عنه ويصير ميراثا قال البرزلي
الا انهم ان بمنزلة ان قال رجل او وجد بخطه لفلان فيما كذا ولم يثبت اقراره او خطه لفلان
فيها ولم يذكر شيئا قلت فان اقر لفلان الغير فلا يخلوا حال المقر له اما ان يكون معروفا
للمقر او غير معروف فان كان معروفا له فلا يخلو الاقرار اما ان يكون اعتذارا او لا اعتذار
فيه فان كان معروف الحال للمقر كان في كلامه اعتذار ثم قام المقر له وطلب المقر
بالاقرار فقال المقر انما كان ذلك اعتذارا فحكمهما قلت قال مالك في العتبية
في كتاب الدعوى والصلح في رجل يعرف ان عنده مال فيقال له فيقول لا امر على له
بعولا مرات فتقوم امراته مطالبة بذلك العشرة بهذا الاقرار فيقول المقر انما قلت
ذلك تحيلا وشهد عليه بذلك الا ترى العشرة لها بذلك فقال مالك ما ارى العشرة لها بهذا
الاقرار على وجه العطية والناس يحلون بمثل هذا قال ابن رشد انما هو اذا
عرف الحال للمقر له واما اذا لم يعرف اصل العشرة له فالاقرار للمقر له ثابت ومثله
في كتاب العتق وفي القياس الصرف والنكاح وان كان الاقرار من غير اعتذار فيحمل
فيحمل محمل الهبة والصدقة قلت قال في الشامل من اقر طايعا في صحة الوطء فيحل
علم الموصى في مرض الخ عن رجل او صبي في مرض فقال ان ارض الفلانية بموضع كذا هي لامراة ليسرلها وتمرعلى

وصية

وصية فقال من ورثته معطا فقيل هل له مقبل منها او من غيرها فقال منها
فقال ذلك اخرى ان لا يتبعهم ثم قال وارى ان علم تكون لها في الاقرار ذلك الاثم لها
فقال ابن رشد رحمه الله اقرار الرجل في الصحة او في المرض لما يعرف له ملكه من
بعينه انه لفلان وملكه وارث او غيره انه يجري مجرى الصدقة والهبة وتحمل محملها
ويحكم لها بحكمها ان كان على ذلك المقر له في صحة المقر مقبوضا له والا لم يجز
نفذ امضاء الاخلاف فيه انقضى الا ان يكون اقراره بذلك على سبيل الاعتذار فلا يلزمه
قلت وهذا كما تقدم في القسم الذي قبل هذا وروى ابن حبيب في احكامه
عن ابن نافع عن مطرف في مسألة حديث يحيى بن عمر او شبهه يذكر في احوال من نصب عليه
لعامله فقال مطرف وابن الماجشون لا يلزمه هذا الاقرار ولا يجوز للسلطان
ان يأخذه بهذا الاقرار وهكذا سمعنا مالكا يقوله وجميع اصحابه ثم قال ولو
كان من رجل اخر رجلا ثم نعلم نعم عند السلطان فقال ثم اسلمني وقضيت كان
عليه ذلك لان هذا اقرار حق وانما هو في غضب في موضع الاقرار والرضى والانكار
والعطل بالبينات فاعرف ما حلها من ذلك فيما لها مثله وقال اصبغ مثل
ذلك ثم قال فيمن باع من امته امراة كان من له ما المطرف وابن الماجشون اقراره
جائز وان يرجع حسن وكذلك لو كان لوله وجوار فيصيرونه اولاد للبايع باقراره
ويلحق نسبهم وبرد الثمن كما اخذه من المشتري بخلاف ما لو ابوا له في الاولاد
مع امه للمشتري او لغيره لا يرد العقد الاولاد له بشهادته لام صبيهم فان امر بخلافه
فقه علم من باع عبدا ثم اقر انه كان من ولده

عليه لزيد عشرة دنانير وله عليه خمس فجحد زيد ووافق على العشرة وانكر الخمسة التي ادعى
بها عليه المقر قلت به القضاء فان الذي المقر له باقرار العشرة وعليه البينة بالخمسة
ثم قال بعته من فلان او وهبته لفلان فان ذلك لا يلزمه من الكلام لابن عبد البر [illegible]
فقال هو لفلان لم يلزمه شيء الا اقراره بخلاف ما اذا قال بعته من فلان او وهبته
لفلان فان ذلك لا يلزمه لفلان وهذا بخلاف ما نقل لنا عن ابن الحاج ان كان البينة وان لم يحج
فعلى خلاف ما تقدم لابن رشد **قلت** فان اقر المريض لزوجته بدين او بصداق
لعله هل يتهم في الحامل لانه قال ابن هشام اختلف قول مالك في اقرار المريض لبعض ورثته
في مرضه الذي مات منه فمرة قال اقراره جائز حتى تثبت التهمة فيه بالتوليج مثل
ان يقر لعاق دون البار فيجوز اقراره وللعاق لو البار لم يجز مثل هذا يعتبر في الزوجة ان
كان يميل لها وورثته كلالة او اولاد ولم يكن مبغضا او من غيرها جاز اقراره ولا يتهم
مع الولد بالتوليج ومرة قال اقرار المريض لوارث في مرضه الذي مات منه محمول على الوصية
لا يجوز الا ان لا يتهم عليه مثل ان تقوم بينة ان كان يطالبه به في صحته او يتقاضاه
منه قال ابن هشام والاول احج عندي ثم قال احكم اذا اقر المريض في مرضه لصديق ملاطف
وكان يورث كلالة فالشهادة باطلة يجعل قول ابن القاسم بعد اقراره وصية فتكون
من الثلث وعلى قول غيره يبطل جملة فلا يكون من الثلث ولا غيره قلت انظر على القول با
لبطلان هل ذلك لا من اجل التهمة الضرر لا فلو انا اجاز [illegible] غير مضار [illegible] الموت
اذا قصد الضرر يبطل من الثلث وغيره قلت فان اقر المريض بدين صحته ثم مات وترك عليه

مص
على من سئل عن ثقة فقال هو لفلان لم يلزمه شيء بخلاف ما اذا قال بعته من فلان الخ

مص
على اقرار المريض لزوجته بدين او صداق الخ

مص
اقرار المريض لصديق ملاطف الخ

واهم



واصه وهو كذلك اقر للاخ بدين فان اصبغ قال تعاضه فان ماله لا يحمل المعهود قال قلت
فان طلب منه اليمين فان اصبغ اجاب الحكم عليه بالحلف قال ابن رشد هذا هو المشهور
والعلم يقيم الا بحلف الموت قال والاظهر مسقطا وجوب اليمين قال ابن كنانة والعقد
وهو من معتلة والسر شهرة يجوز اقرار به حياته ولا يجوز بعد موته الا ان يعرف
لذلك سبب **قلت** فان اقر في مرضه لرجل اجنبي بخمسين ولامرأة له بخمسين
وخمسين وترك ولدين وخمسين دينارا فقسمها الاجنبي والابن فالمرأة تحيط بها من
الاجنبي شطرها خمسة وعشرين ومن شطر الابن خمسة وعشرين [illegible] قال ابن القاسم في
المدونة ان المرأة ترجع على الورثة [illegible] الزكاة قلت وعلى قول اشهب
الذي قال ابن رشد [illegible] اذا رجع الوارث على الابن رجع الابن
المقر له على الاجنبي بنصف الخمسة والعشرين فان اخذ الابن المقر له من الاجنبي رجع
عليه الورثة ما اخذ ذلك [illegible] رجع ايضا على الاجنبي
الاثني عشر ونصف الذي بعث [illegible] للابن المقر له شطرها
رجع عليه الورثة ثم رجع ايضا على الاجنبي بنصف [illegible] الذي بعث
[illegible] قال ابن رشد [illegible] الاجنبي [illegible]
اذا [illegible] في مرضه [illegible] الاجنبي [illegible] للاجنبي
هذا مذهب اشهب قلت وقال ابو اسحاق التونسي مذهب اشهب انما
يعود يرجع الابن المقر له على الاجنبي بنصف ما اخذ من الورثة [illegible]

مص
على اقرار المريض لاجنبي بخمسين ولامرأة له بخمسين الخ

في الصحة ثلثه وقاله ابن القاسم لأنه لا يتهم القريب مانع التهمة لأن ما كان له إذا رجع
ميراثا كان له نصفه بالميراث فإن كان له كان لم ينزع من يديه [illegible] على الأجنبي إذ أبطل
قبوله من دينه ويسلم للأجنبي فما كان مثل ما بين الابن القريب له ثم يشاركه الابن البالغ
فيشترك على هذا العمل بين الأجنبي بقية ما أقر له فتحصل في المسألة ثلاثة
أقوال لابن القاسم وسحنون وتفسير التونسي لقول أشهب فأما إقرار المريض في
مرض لزوجه بمهر لها أو بمال أو بشيء لا يعلم لها إلا من قوله فقيل يثبت ذلك إن كان له

فصل: إقرار المريض لزوجه الخ

قلت قال ابن رشد تحصيل الكلام على مسألة من هذا المعنى من سماع ابن
القاسم من رسم الرهب بالياسمين من كتاب المديان والتفليس الذي يتحصل عندي في
المسألة على منهاج قول مالك أن إقرار المريض لامرأته لا يخلو من ثلاثة أوجه الأول
منها أن يعلم منه ميل إليها الثاني أن يعلم منه الشنآن لها الثالث أن يجهل حاله
معها فأما الوجه الأول فلا يجوز إقراره إلا أن يجيزه الورثة وأما الوجه الثاني فإقراره
لها جائز وأما الوجه الثالث فلا يخلو أمره من وجهين أحدهما أن يورث كلالة والثاني
أن يورث بولد فأما إذا ورث بكلالة فلا يجوز إقراره لها وأما إذا ورث بولد فإن
الولد لا يخلو أن يكونوا إناثا أو ذكورا أو إناثا وذكورا كبارا أو صغارا أو واحدا منها أو من
غيرها فأما إن كان الولد إناثا يرث مع العصبة فسواء كانوا واحدة أو عددا صغارا كن
أو كبارا منها أو من غيرها أو كبارا منها فيتخرج ذلك عندي على قولين أحدهما أن إقراره جائز
والثاني أنه لا يجوز على اختلافهم في إقراره لبعض العصبة إذا ترك ابنته وعاصبا وإن كن

صغارا

صغارا منها لم يجز إقراره لها فالولد وإن أما إن كان الولد ذكرا واحدا فإقراره لها
جائز صغيرا كان الولد أو كبيرا منها أو من غيرها وأما إن كان الولد ذكرا عددا فإقراره لها
جائز إلا أن يكون بعضهم صغيرا منها وبعضهم كبيرا منها أو من غيرها فلا يجوز إقراره
لها فإن كان الولد الكبير في الموضع الذي ترتفع التهمة على الأب في إقراره لزوجه
عاقا له لم ترتفع عنه التهمة وبطل إقراره على ما في سماع أصبغ وإن كان بعضهم
عاقا له وبعضهم بارا به تخرج ذلك على ما ذكرته من الاختلاف في إقراره لبعض
العصبة إذا ترك ابنة وعصبة وكذلك الحكم في إقرار الزوجة لزوجها للفرق بينهما

فصل: إذا أقر الرجل لرجل بعشرة [illegible] دينار في الجمعة فقال المقر له [illegible] حالة الخ

فإن أقر الرجل لرجل بعشرة دنانير من كراء له عليه دينار في الجمعة فمضى العشرة
وقال بل هي حالة عليه قال ابن عرفة فيها القول قول من يدعي الحلف [illegible] المقر له ويكون
العشرة حالة والثاني يحلف المقر قال ابن عرفة وهذا [illegible] كان يقضي منه
[illegible] قلت وأما بعض الإقرار بأن كان يقول [illegible] لا يقبل [illegible]

فصل: هل من بعض الإقرار [illegible] الخ

وهو المنسوب لابن القاسم فإنه نقل في العتبية الأول أن قاله [illegible] أو القريب
بينة أنه دفع ذلك إلى الوكيل صدق الوكيل على السلف وإن لم يقم بينة بالدفع فلا
ثم لا شيء له على الوكيل لأنه هو صدقه بالوكالة فهو محض الإقرار [illegible]
لا نفعها له [illegible] فإن قال له [illegible] فيها قلت ونقله في كتاب
العتبية وقيل ليس [illegible] وهو المنسوب لأشهب وقيل [illegible]
الإقرار في الألفاظ قلت قال ذلك [illegible] رجل [illegible] عن [illegible]

المدعى عليه وقرئ عليه دعوى المدعي فأنكرها بأجمعها فكلف المدعي البينة على قوله
فأثبت جميع الدعاوي المذكورة في مقاله فيعذر إليه أشهد المرتب عن المدعى عليه المذكور
فهل يجوز عليها وقال كنت قبضت منها ما استظهر من رسم يقتضي ذلك فهل على قول
ابن القاسم يلزم المدعى عليه الناكر الغرم وعلى قول أشهب لا يلزمه الغرم قال ابن سهل
من حضر منا بالعاصمة من أنكر دعوى عليه ثم أقر أو ثبت الدين عليه ببينة
فادعى البراءة منه فإن تلك البراءة لا تنفعه إذا كان قال ما لك علي شيء وأما إن قال
وأما إن قال ما لك علي شيء فإن البراءة تنفعه ولا يرد بها قلت وقال ابن رشد
في كتاب الدعوى والصلح قد قيل إن البينة تنفعه بعد الإنكار وقيل إنها تنفعه
في الأصول دون غيرها من الحقوق وهو قول ابن كنانة وابن القاسم في العتبية في الأولى
أن رجلا ادعى أرضا في يد رجل فقال ما لك الأرض ما علمت لك فيها حقا فأقام
البينة أنها أرضه ثم أقام الآخر هو بينة وقال والله إن صدقوا لقد اشتريتها منه
وأقام بشرائه بينة فإن ذلك لا يقبل منه ولا يضره الإنكار قلت وقال [illegible]
يلزمه وقال أشهب لا يلزمه وقال ابن كنانة إن كانت في الأصول لا يلزمه الإنكار وإن
كانت في غيرها لزمه قلت وأما إذا ادعى شخص على آخر قراضا وطلب رأس ماله
من رسم قال فيه قال فلان ابن فلان إنه دفع إلى فلان ابن فلان مائة دينار ذهبا على
وجه القراض ليعمل بها بربح فيما أراد الله تعالى من ربح يكون بينهما بعد رفع رأس
المال إلى آخره فحضر المدعى عليه فلان المذكور وسمع المقال المذكور وسئل عنه فأنكر

مسألة الإقرار بعد الإنكار

دعوى شخص على آخر قراضا

فيه

فيه أجاب بإنكار ذلك كله إنكارا كليا وشهد عليهما بذلك فاستظهر المدعي
برسم القراض بإشهاد على المدعى عليه المذكور فسئل المدعى عليه المذكور عما شهد
به الرسم المشهود عليه هل له فيه مدفع أم لا فأجاب بأن لا مدفع له فيه إلا أن
له بينة تشهد له بضياع المال فهل ينتفع بها أم لا أفتونا مأجورين
وقعت هذه المسألة بعينها في القراض من العتبية في رسم أسلم في سماع ابن القاسم
قال فيها ابن القاسم يلزمه وهو من الأقوال التي تعمر مثل ذلك فضمنه
كله فيما ادعى القراض وقال فيها عيسى بن دينار عن ابن القاسم فيها
أيضا البيوع يرد دعوى الضياع ودعوى الرد فيكذب قوله في الضياع ولا يقبل
قوله في الرد وذكرت فيها على جواب الشيخ أبي الحسن الزرويلي بالضمان وعلى
ما في مختصر الأقوال كذلك فيما إذا أقر رجل أن لزوجه في منزله حقا وهو أزواج
فقال عيشه ولم يراه وهو المشهور القول لم يزل إليه البائع على منزله إن ادعى
قال ابن زرب قال ابن القاسم لا يجوز هذا البيع وليس هذا بشيء وإنما هو شيء لجهة
وهو عن رجل أقر رجل لآخر بأن قال له عندي كذا فيما أعلم فهو إقرار يلزمه قال ابن
دينور من عيسون وأما قوله فيما أراه لا يلزمه وقال إنما يحكم بذلك في الشهادة
لأن الشاهد بالشهادة يقطعها ثم قال بما تعالى فعل آخر إنما هو فيما أظن
أو فيما أحسب أو فيما رأيت لا يلزمه لأنه قول مشكوك ولا يلزمه في قول ابن
العطار وابن عبد الحكم كذلك إذا أتى بالشهادة وإن ذلك مشكوك فيه إلا أن الأول

مسألة إقرار الرجل أن لزوجه في منزله بحضرة يمال عيشه ولم ير أهوى الشهود التراكي

مسألة إقرار الرجل لآخر بشيء فيما أعلم

كذا به حسابا او بوثيقة ذكر او كتابا انه يلزمه وقال ابن الماجشون اذا قال ما اظن الا لفلان عندي عشرة
فلانا عن المقر له لم يلزم المقر له الا باقرار صحيح ويحلف المقر انه ما تحقق ذلك وما هو الا ظن
وان قال لفلان علي كذا من قضيتها اياه بكلام متصل هل يصدق ام لا قلت قال ابن يونس ناقلا
عن كتاب ابن سحنون لا يصدق ويغرمها الا ان يقيم بينة بدفعها المرسلة مبرا او لم تقف
مدة ثم قال قضيته ذلك قبل اقراري به لم تقبل منه البينة على القضاء ويغرمها وان كان
اصرى قلت لا اكتب لذلك البينة باقراره بان اقر رجل انه قبض من رجل اخر كذا كان له عليه
فقال المقر له لم يترتب لك قبلي شيء انما اسلفتكها هل يلزم المقر غرمها ام لا قلت
قال ابن يونس في كتاب ابن سحنون القول قول الراجع ويحلف ما اسلفتك ويبرا ويقبض
والقابض يغرم وقال سحنون القول قول القابض اذا اشبه ما قال به من ارابته مثله
وهو قول اكثر اصحابنا ولو قال الراجع ما اخذ منك الا اختلاسا رد ما اعترف انه
اخذها منه بغير ان يحلف قال عليه شيء وقال اشهب فان اقر رجل انه قبض من اخر ثوبا
امرنا به وقال القابض لبسته باعرته له وقال ربه بل غصبته مني قال ابن يونس القول
قول القابض ولم يختلفوا في ذلك وقال سحنون ان كان يعتاد على مثله ما يعار مثله
فصار الثوب [illegible] بلا [illegible] من لم يراه ادعى تلفه ضمنه حتى تقوم بينة على تلفه
من غير سببه فلا ضمان عليه اتى به وقد لبسه وهو بحاله فعليه قيمة ما اتبع به
منه وكذلك لو تكلف به الدابة عليه قيمة ركوبها ولا يصدق في ذلك لانه لا يصدق الاخر
في تضمنه ولا ينفعه ان تلفت مع قيام البينة على تلفها قلت كل ما كان

ضمان

مسـ
عن قال لفلان علي كذا من قضيته اياه لم يصدق ويغرمها
الخ

ضمانه من قابضه فعليه البينة على رده ان قبضه ببينة او بغير بينة وهو الصناع والمرتهن
والمستعير ما يغاب عليه ومرتهن ما يغاب عليه وكل ما لم يكن ضمانه من قابضه
فالقول قوله في رده ولا بينة عليه الا ان يكون قبضه على وجه التوثق بالبينة فلا
يصدق فيه الا ببينة وهو المودع والمستعير ما لا يغاب عليه والقراض وما
اشبه ذلك قلت وقال مطرف واصبغ فيمن يستعير من الرجل الدابة ثم يردها الى
ربها مع غلامه او اجيره او ما يستعطف في الطريق او تضل فلا ضمان عليه ولا
يكون فيما فعل متعديا اذا لم يعرف فيما فعل او انه لا ينقل اليه السوال فانما
كان او غيرها موتا لان عرفنا انه من فعل الناس من دون ذلك مع الوثيق من الناس
مثل العبد والا اشبه ذلك وسواء استعارها لعمل او غير [illegible] فان امر رجل لاخر بعدد
وقال اذا طلبت اخذ حقها لحلف المقر له على ما تقرر عليه المقر ثم نكل المقر رجع
من اقراره وقال ما ظننت انه يحلف قال ابن يونس في كتاب ابن سحنون لا يوخذ
المقر بشيء من ذلك ولا خلاف بينهم في هذا كما اذا قال ان شهد به فلان فلان يشهد
فلا شيء على المقر قلت وجعل ابن رشد في هذا الاخير ثلاثة اقوال اللزوم وعدمه
والفرق بين ان يتهم عليه الشاهد بما يعلم المشهود عليه كذبه من صدقه او بما
لا يعلم كذبه من صدقه فان شهد عليه بما لا يعلم كذبه من صدقه لزمه ما شهد به عليه
والا فلا بخلاف اذا قال ما يحكم به علي فلان يلزمني فيحتكما اليه فما يحكم به عليه يلزمه
باع رجل من رجل لاخر اعطه عشرة كذا من ثمن سلعة بعتها منه ثم قال لم اقبض السلعة

على ان الا ما كان ضمانه من قابضه
فعليه البينة على رده قبضه ببينة
او بغير بينة وهو الصناع والمستعير
والمرتهن ما يغاب عليه وكل ما لم يكن
ضمانه من قابضه كالمودع والمستعير
ما لا يغاب عليه والقراض الخ

مسـ
على من استعار دابة ثم ردها
الى ربها مع غلامه او اجيره الخ

مسـ
على اقرار الرجل لاخر بعدد وقال
اذا حلفت اخذتها الخ وكذلك
الاشهاد انه بخلاف الحكم الخ

مسـ
على اقرار الرجل لاخر بكذا من ثمن
سلعة ثم قال لم اقبض السلعة الخ

مسئلة

التي ابتعت منه هل يقبل قوله ام لا قلت قال سحنون قال اصحابنا انه يصدق ويلزمه
الثمن وقال ابن ابي ليلى يلزمه المال حتى يقيم البائع البينة بدفع السلعة وقال ابن
نعيم الحكم من اختلف قول سحنون بذلك فقال مرة يلزمه الثمن ولا يصدق في قبض
السلعة وروى عنه محمد بن سحنون ان القول قول المبتاع وعلى البائع البينة انه دفع
اليه السلعة وقال ابن القاسم ان اقر انه اشترى وانه لم يقبضها نسقا قبل قوله
وان ما اقر بالشراء ثم قال بعد ذلك لم اقبض السلعة لم يصدق قال ابن يونس
في احكامه وفي ابن ابي زيد من نوادره في جماعة رجل لامرأة بمائة دينار وديعة ثم
قال غلطت بل هي لفلان اخر وقال هذا العبد لفلان ثم قال بل هو لفلان اخر
سواء قلت قال الشيخ ابن ابي زيد في نوادره من كتاب ابن سحنون يقضى
للاول بالمائة او بالعبد بعينه ويقضى للاخر بالمائة او بقيمة العبد ونقل
عيسى عن ابن القاسم ان العبد للاول من غير يمين قال عيسى الا ان يدعيه
الثاني فله اليمين على المقر له فان حلف فالعبد له وكان للثاني على المقر قيمته قلت
ونقل ابن رشد في كتاب الرهون والطلاق من سماع عيسى من سحنون [illegible] قول عيسى
تفسير لقول ابن القاسم وبيان على ما لسحنون في نوادره من الاستحقاق له ان لا شيء
على المقر للثاني انما اقر به ما قد استحقه الاول باقراره له اولا قلت انه يجبر
ان الاقرب [illegible] عن جميع الاقرار الاول او عن بعضه [illegible]
وابنه وكلهم رشداء وامرأة الابن ان لم يدع ابيه الصغير عشرة دنانير من [illegible]

مسئلة اقرار الرجل لامرأة بمائة دينار ثم قال غلطت بل هي لفلان اخر

مسئلة اقرار احد الابنين ان لفلان على ابيه العشرة كذا الخ

الابنة والابن الا ان الاقرار المذكور ولم تقم المقر له بينة تحصل له بذلك الاقرار فحكمها
حكم الابن والابنة المنكرين على العلم بانهم لم يعلموا على ابيهم من العشرة دنانير شيئا
المقر من العشرة بقدر ارثه من ابيه [illegible] للدار بعشرة دنانير قلت يجاب ان المقر
لا يخلو امره في هذه اوجه اما ان يكون رشيدا عدلا او لا رشيدا ولا عدلا او رشيدا غير
عدل او عدلا غير رشيد على القول بعدم شرط الرشد في العدالة فان كان رشيدا
عدلا [illegible] معه ويستحق جميع [illegible] وان نكل عن اليمين لزم المقر ما ينوبه مما تقدم
وان كان لا عدلا ولا رشيدا فلا يقضى به ولا عليه وهو من المعرف انه يعيبه وان
كان رشيدا غير عدل [illegible] ما ينوبه مما تقدم وان كان عدلا غير رشيد فقضى
به لا عليه على القول بعدم شرط العدالة قلت وحيث يلزم نصيبه فعلى
قول ابن القاسم يقول لا يعطي المقر من نصيبه الا ما ينوبه من الدين [illegible]
وقال اشهب يعطي المقر جميع الدين من نصيبه ان كان نصيبه اكثر من الدين وان
كان مثله او اقل لم يلزمه غير ان يخرج من نصيبه قلت [illegible] ابن القاسم اعتبر [illegible] الا
الاستحلاف والقول الحق [illegible] المقر [illegible] ان يعطي اكثر من نصيبه
[illegible] من ذلك [illegible] ان لا يلزمه الا ما ينوبه [illegible] عليه ذلك [illegible] اشهب
وجعله ان الميراث لا يكون الا بعد اداء الدين وسبب الخلاف بينهما ان ما
بيد المنكر هل يعد كالقائم او كالتالف فجعله اشهب كالتالف وجعله ابن القاسم
كالقائم [illegible] اقر رجل ان زوجه [illegible]

مسئلة اقرار الرجل ان زوجه [illegible] الخ

الابنة

فقال انه لم يسكن على وجه الكرا فهل يلزمه الكرا ام لا قلت قال ابن العطار لا كرا
انما الاول يكون سكنى ولا شي انتقد له عليه ابن الفخار وقال لم يرد بين الكتاب ولا سنة
وعلله بان قال ما الاداة الكرا والطعام حتى تنظر ثم كلمته بان قال لا يلزمه وخالف ان
ما كان على وجه الحسبة ثم قال من استحق الكرا فعليه الدليل قال ابن الضيم فيه خلاف
والعمل على ان لا كرا له لانه وقال ابن زرب اذا طلبت الزوجة زوجها بكرا ما انفق لا
يلزمه منه شي وان كانت مالكته او هما معه فقول به كرا الدور والارضين وغيرها الراهب
هل الدار لها بنيران احوجها بالثلث ثم افتراسه فقال سحنون يجعل الجميع كانهم
ما بين النصب وقال وهذا معنى قول ابن القاسم فان زاد العيب عشر دينار الاخر الستر
منها ثلاثين والثلاثين الاخرى يا اخذ منها المغرب الاول عشرة والمغرب الاخر خمسة
ويبقى للغير خمسة عشر وقال اشهب انما يكون هذا ان لو ابى المغرب على تغرير
الاقرار بالجميع نصفها ما اخذ المغرب الاول خمسة عشر ولا يبقى للمغرب هذا الوجه
شي ولو اقر بذا هو لقول لم يرد فان قول صحيح وقال احمد بن نصر الداودي في هذا
ان يرجع للاول بنقط او بغير نقط وان رجع له بنقط فلا ضمان عليه وان رجع
بغير نقط ضمن قلت انظر قول الداودي في التحصيل بين النقط وعدمه والفنا عليه
انما كان يا اقرار قلت فاذا قلنا ان لا فرق في ذلك الاقرار للغير ما لا يعلم الا من
قول المغر بين الكلام البعض فما قاله في كتاب ابن سحنون في مسئلة العبد او الثوب
معا على قول اشهب نعم وما قاله سحنون هنا هو على ما ذكرا بن سحنون هنا الا
ويجب

ويجب على قول احمد بن نصر هنا — النوع الاخر في العيوب — منف العيوب
قلت اذا قام المبتاع على البائع بعيب عثر عليه بعد البيع ولم يعلم البائع
بشيه للمشتري به عقد البيع وطلب الرد به بلا يخلو المبيع اما ان يكون حيوانا
او عرضا او اصلا فان كان حيوانا بلا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان يكون متعلقا
بسن المبيع مثل الشلل والعمى او العور او البرص او الجذام او الكي
او الجراح ونحو ذلك الثاني ان يكون ذلك متعلقا تعلق اشتغال كالجنون والاوجاع
والبول في الفراش ونحوه الثالث ان يكون اما يكون ابا عنه كالسفه والاباق
والزوجية والولد والابوين ونحو ذلك فاما الاول ما تعلق بالابدان من العيوب
فلا يكون متعلقا تعلق ثبوت ام لا فان كان متعلقا تعلق ثبوت فلا يكون
ظاهرا او خفيا فلا يخلو المبتاع في ذلك من ان يكون مما بصيرا بالعيوب او
غير بصير بها فان كان العيب ظاهرا وكان المشتري بصيرا فلا رد له وان كان العيب
خفيا فقولان لمالك او ابن القاسم والثالث لسحنون ان كان المشتري من اهل الحضر
والبرية له الرد في الظاهر والخفي دون البدوي لم يكن المشتري من اهل البصر
وقال مكث عنه وله العيب ظاهرا كان او خفيا قاله ابن العطار وان قام — منف عيب الرقيق
المشتري على البائع بعيب في الرقيق قلت قال ملك ابن ملك ان ملك من ملك
باع منه مملوكا مبتغيا منه كثيرا او كثير ابتاعه كثيرا او كبيرا او صغيرا فيه فيثبت في
الصحة والمرض في الدنيا والاخرة العيب الذي بالعبد التركي عيبا صحبه كثيرا وهو الغير

وأما البائع فإنا نرى أن ما يحدث وينقص من الثمن نقصا له بال فعلى البائع فإن
المذكور من عليه العهدة ويحمل عنه ما عمي فيه إن كان به وأجمع على جميع العهدة المذكور
من العيوب فيرجع إذا لم يكن بالعبد فيرجع به حكمه أن يحلف القائم بالعيب
ونحوه وإن مما يخفى وينقص من الثمن نقصا له بال فإذا اتهمه بأهل البصر المعينين
لذلك أعذر إليه القاضي لعله يأتي بمن هو أعلم منهم قلت ويقبل في ذلك الواحد ويجوز
في ذلك شهادة أهل الكتاب إذا لم يوجد من يعرفه من المسلمين خلاف ويجزئ فيه الواحد
منهم لأن ذلك من باب الخبر لا من باب الشهادة في قول المشهور المعمول به وقال
ابن المواز لا يجزئ إلا رجلان من أهل البصر وقال سحنون إن كان المشهود عليه
حيا حاضرا فالواحد يجزئ وإن كان ميتا أو غائبا فلا بد من اثنين عدلين فإن
اختلفت البينتان من أهل البصر وكانتا متكافئتين في العدالة [illegible] ترجيح فإن
كانت إحداهما أعدل حكم بالأعدل منهما قلت فإن قالت في مثل ذلك يخفى مثله
البائع أنه ما باع العيب وهو يعلم به فيما يحلف على البت أو على العلم قولان
أرجحهما حلفه على البت في الظاهر وعلى العلم في الخفي وعليه عقد الموثقون [illegible]
ومن ابتاع بيعة فتشعر بحدوث العيب كان له القيام بها بعد أن يحلف أنه لم يعلم
بها من حلف خصمه وإن علم بها فلا قيام له وكذلك إذا انعقد عقد في البيع
البينة الحاضرة والغائبة مما علم منها وما لم يعلم وكذلك الحكم في جميع الحقوق قلت
فإن نكل البائع عن اليمين في العيب الظاهر والخفي حلف المبتاع على العلم فيهما

قال

مطلب: على أن يقبل في العيوب الواحد واتفق الكتابيان لم يكن مسلم الخ

مطلب: في أن اختلفت البينتان من أهل البصر وكانتا متكافئتين في العدالة تساقطتا الخ

قاله ابن القاسم في رواية عيسى عنه أو على العلم في الخفي وعلى البت في الظاهر وفي
غير عيسى عنه فإن حلف المبتاع رد العبد ولا شيء عليه [illegible] ولا نفي له وإن نكل
لزمه وقال القاضي أبو محمد هذا إذا كان العيب متعلقا بالأبدان وأما إذا كان باطنا
عنه كالسرقة والإباق وغيرهما فلا يقبل قول المبتاع بلا بينة وإلا حلف له البائع
قلت وإنما تجوز شهادة الطبيب بالعيب ونحوه وإن ينقص من الثمن كثيرا إذا كان
عارفا بقيم العبيد بصيرا بها وإلا فشبه الشهادة بالرأي فقط ويفسر غيره
مما يعرف القيم بالنقص عوضه قلت في كيفية الشهادة بالعيب يكون
بالأنثى عيب لا يطلع عليه الرجال فإن كان مما يستتر في العادة الرجال والنساء
قبلت فيه شهادة النساء العدول [illegible] فإن بعض الموثقين [illegible] على قول [illegible]
في الأمة المرتفعة يجزئ فيها قول المرأة الواحدة يجب أن يثبت العيب عندنا
بالمرأة الواحدة وإن كان العيب مما لا يجزئ إلا الحجاب وأهل العلم بالأدواء
[illegible] مع المرأة [illegible] لأن قال الأطباء على تلك الصفة أن عيب
وإن [illegible] لا شهادة توجب الحكم [illegible] وقال سحنون [illegible] على
موضع الداء [illegible] إليه الرجال إلا أن يكون بالفرج فيشهد عليه النساء قال ابن
سحنون والأول أحسن [illegible] فإن ادعى المبتاع على البائع عيبا
فهو إن كان مما يخفى [illegible] الأمة [illegible] ولا البائع وإن المبتاع [illegible]
وإلا [illegible] لم يحلف البائع [illegible] ابن رشد رحمه الله

مطلب: في جواز شهادة الطبيب بالعيب ونحوه إذا كان عارفا بقيم العبيد وإلا فشبه الشهادة بالرأي فقط ويفسر غيره الخ

مطلب: في الأمة المرتفعة يجزئ فيها قول المرأة الواحدة الخ

ونزيد به هذا البيع وما علم بهذا العيب الذي حدث عنده فقال ابن كنانة لا يبرأ من الشاهد الا ان
ان حلف معه وكذلك نص عليه في سماع البيع قلت وما زاد ابن رشد يرجع في ما اعترف به
ابن كنانة من القول بالحلف مع الشاهد بالعيب وفرضه في كتاب محمد بن القاسم المعروف
معلى القول بوجوب اليمين اذا كان المشتري عنها بحضر يحلف البائع على البت قاله
ابن العطار وعلى العلم قاله اصبغ قال المتيطي وليس قول محمد بن المواز ابن زيد
قول اصبغ فان كان البيع في الامة بيع براءة فسالهم بعلمه البائع ثم ظهر المشتري
على عيب في الامة وادعى انه عيب ولم يحرر فيخبر له ان العيب المذكور كان عند
البائع فقال المشتري للبائع احلف انك ما علمت به فقال ابن رشد في سماع عيسى
القاسم في رسم الاقضية منه ان البائع يحلف ما علم بهذا العيب وان كان
العيب ظاهرا مثل الذي يبيع براءة وقد نص على ذلك في سماع يحيى ثم قال وقد
اختلف في ايجاب اليمين عليه ان لم يثبت قدمه فقيل انه لا يحلف في بيع براءة وهو
ان يثبت قدم العيب عنده وهو قول ابن حبيب في الواضحة وقيل انه يحلف كما
يحلف اذا لم يكن البيع بيع براءة وهو كالمعتمد في الرواية قلت فان نكل البائع
عن اليمين فقال ابن رشد في هذا السماع قيل انه يرد عليه دون يمين وهو قول
مالك في كتاب ابن المواز وهو كالمعتمد في رواية هذا الرسم وقيل لا يرد عليه الا بيمين
بحال وقيل انه لا يحلف له الا ان يدعي عليه انه يعلمه ذلك او ان يخبره مخبر صدق
على ما في المدونة قال ابن رشد قال بعض العلماء يحلف لقد اخبره لا مخبر صدق

عن ان البيع اذا كان بيع براءة في الامة الخ

بحال كان

فان كان انما يشتريه على اختبار ما يكون بالتجربة فقال هذا الشرط سقطت عنه
اليمين وان كان العيب الذي فيه غير مجهول قلت وقال في المقدمات فان كان البيع
فيما يجوز فيه بيع البراءة برئ البائع مما لم يعلم من العيوب على مذهبه مالك في قوله
تقدم ولا يبرأ مما علم من حدوثه واما ما عرف بالبيع عند العقد فلا حجة فيه جملة
ثم قال والعيوب على مذهبه تنقسم على ثلاثة اقسام عيب قديم لم يعلم قدمه
عند البائع ببينة تقوم على ذلك او باقرار البائع به او بدليل العيان وعيب يعلم
حدوثه عند المشتري بعلم ذلك او باقرار المشتري بحدوثه عنده او بدليل العيان وعيب
مشكوك فيه يحتمل ان يكون قديما عند البائع ويحتمل ان يكون عند المشتري فاما
العيب القديم فيجب الرد به في القيام والرجوع بقيمته في الفوات واما الحادث
فلا حجة للمبتاع فيه على البائع واما المشكوك فيه فاليمين على البائع فيه الا
اليمين قيل على البت وهو قول ابن نافع في المدونة ورواية عيسى في العتبية
وما لاشهب يحلف على العلم في الظاهر والخفي ومن ابن القاسم يرد ان احد الايمان
في الظاهر على البت وفي الخفي على العلم فان نكل عن اليمين رجعت على المبتاع
في الوجهين جميعا ان العلم ان ما هذا قول ابن القاسم في العتبية
ورواه عنه في المدونة انها ترجع على المبتاع على نحو ما كانت على البائع من هذا
مذهب ابن حبيب في الواضحة وقال ابن الماجشون يحلف على البت على الظاهر في يعين
البائع وهو رواية يحيى عن ابن القاسم في العتبية وعن قول اشهب يحلف على

العيوب على ثلاثة اقسام الخ

العلم في الوجهين جميعا فإن نكل عن اليمين ففي المدونة أن البيع يلزمه وهذا يقتضي
أنه ليس له بعد النكول أن يرجع إلى اليمين وجعلها من قوله إن ما جاء بأن نكل من البائعين
لم يرد إلا بعد حتى يحلف أن له بعد النكول أن يحلف وهذا في العيوب التي تكون في
البدن قلت ويشملها الوجه الأول من الثاني وأما ما لا يخفى من الأبدان والأزمنة
والمعرفة وما أشبه ذلك فلك الوجه الثالث من المدعي والمعروف بيعا فاعلم
فإن ادعى المبتاع أنه كان عالما بالعيب صريحا فقال ابن القاسم يحلف البائع
وأصبغ بروايته عن مالك وقال أشهب لا يمين عليه وأصبغ بروايته عن مالك أيضا
وفرق سحنون بين العوان أن يكون عند المبتاع أو لا يكون فإن زعم البيع إن أظهر
ولم ير ذلك إذا لم يكن وإنما أراد أن يحلفه بمجرد دعواه ثم اختلف بعد إذا
نزل في السلعة المردودة بالعيب في ضمان البائع فقيل إذا أشهد المبتاع
على العيب وإن غير راض [illegible] من ضمان المبيع المردود بالعيب ما لم يحل
الأمر وإن [illegible] قول أصبغ وقيل هي في ضمان المبتاع حتى يثبت العيب
عند السلطان حتى يقضي برده على البائع أو يرضى صاحب العيب بقبوله
وبيع البراءة [illegible] في التنبيهات وقال معناه ومعنى البيع
على أن لا يرجع على البائع بعيب قديم في المبيع مما لا يعلم به البائع ويختص
أن يكون من التبري من العطالة قال وهذا الأصل مما اختلف فيه قول مالك على
أقوال الأولى البراءات ما هو بيع براءة وإن لم يشترطها فيه إلا [illegible] بيع

البراءة

مقف
عن ما معنى بيع البراءة الخ

البراءة وينتفع به في كل شيء وبه قال بعض الأشياخ [illegible] ذلك
عشرة أقوال منها له سبعة أقوال من هذه الكتاب ستة أقوال أولها قوله
في العبد في كتاب [illegible] من رواية ابن القاسم وأشهب أنها جائزة في الرقيق إذا
اشترط التبري من كل عيب [illegible] لا يعلمه البائع وبيع السلطان في التفليس
والمغنم وغيره بيع براءة وإن لم يشترطه وكذلك بيع الميراث إذا علم المبتاع
أنها ميراث قال وهذا كله في الرقيق خاصة انظر تمامه الثاني قوله في العبد
في المدونة أن البراءة إنما كانت لأهل الديون يفلسون فيبيع عليهم السلطان
وليس [illegible] على هذا القول إلا في الرقيق ولا يكون حينئذ لأهل الميراث ولا
غيرهم إلا باشتراط انظر تمامه الثالث قوله في الموطأ أنها إنما تنفع في
الرقيق والحيوان وفي كتاب [illegible] ذلك إذا [illegible] إنما عنى الحيوان الرقيق [illegible]
هذا لا يكون خلافا انظر تمامه الرابع رواية ابن القاسم عنه في كتاب [illegible] أنها
تنفع في الثياب والحيوان إلا في الشيء الخفيف [illegible] انظر تمامه الخامس
قوله في كتاب [illegible] أنها تنفع في الرقيق والحيوان والعروض وكل شيء قال وهو
قوله الأول ثم رجع فقال لا يكون إلا في الرقيق [illegible] على أن [illegible]
انظر تمامه السادس [illegible] يجوز [illegible]
ما لم [illegible] انظر تمامه السابع قوله
في المدونة التي رجع إليها أن البراءة لا تنفع في الرقيق [illegible] لا غيره إلا لأهل الميراث

مقف
عن ما ينتفع فيه في بيع البراءة الخ

ولا الموضع لا غيره كما عزاه لابن الصالح ولا غيره من على هذا وانها التحقيق انظر تمامه
الثامن من البراءة فلا تنفع بشرطه وانما تكون من مريض حيث الحكم عليه من جهة سلطان واهل
ميراث انظر تمامه التاسع قوله في الكتاب اول الباب ان البراءة لا تكون الا في
الرقيق ولا تنفع في غيرها كانوا اهل ميراث او غيرهم انظر تمامه العاشر قول ابن
حبيب من رواية ابن القاسم يقول مالك الاول في غير ما يبيع على الا يكون الا في
الرقيق واما ما باعه السلطان في … او موت او على … انظر قوله بقول مالك
الاول لا تنفع براءته في كل شيء من الرقيق والحيوان من العروض وان لم يشترطه قلت
فان كان المبيع دابة قلت قال فلان بن فلان انه اشترى من فلان بن فلان حمارا
نعته كذا بكذا ثم كذا قبض البائع ثمنه من المبتاع على السنة والرجوع بالدرك
وانه البين الان بالحمار المذكور عيبا وهو … من امد البائع وانه مما يحجر وينقص
من الثمن نقصا له بال بعض البائع المذكور وقرئ عليه العقد المذكور ووقف منه على
عنت منه اجاب بانه موافق على جميع العقد المذكور وعرف العيب ومن منه
انكر ان يكون بالحمار المذكور من البائع المذكور حكم حقا ان يحلف المشتري
القائم بثبوت العيب ومن قدمه وانه مما يحجر وانه مما ينقص من الثمن نقصا له خطر
وبال وانه اقدم من امد التبايع الواقع منه كذا ان كان التبايع تاريخ اول من شهر
على ما هو العرف الان من ان لا قيام للمشتري بالعيب بعد شهر من يوم البيع الا ان
تقوم بينة للمشتري على البائع انه كان من لعادته القيام به مطلقا فاذا اثبت بالعدل

البعض

فصل على العيوب في الدواب ان

البعض في ذلك المعتبرين لما اعترف الثاني الى البائع في ذلك العلة … اعلم منهم
… على ما … به مثال العيب من معارضة من بيعه وغيرها قلت فان اثبت
المشتري ذلك كله ولم يجد البائع فيه مدفعا حكم عليه بان يرد للمشتري ما دفع اليه
ويرد عليه المشتري حماره قلت فان كان يخفى العيب للمشتري في سفره وهو راكب
على ذلك الحمار مما ادعى عليه البائع ان ركوبه عليه حتى رجع من سفره رضى منه
بالعيب وانكر ذلك المشتري وقال لم يكن منه الركوب رضى بالعيب قلت
فصل … ثلاثة اقوال الاول منها لابن القاسم انه يجوز للمشتري اذا وجد العيب بالراحلة
في سفره ان يركبها ولا يجب عليه الرجوع بها الا ان يكون من اهل الاستوثة عليه
في الموضع يستحب له ان يشهد انه ركبها انها ليس رضى منه بالعيب
فان لم يشهد لم يضره الثاني لابن كنانة انه اذا وجد العيب بالراحلة
في سفره فليشهد عليه ويردها ولا يركبها وردها الا ان يكون بين قرى فليبلغ
عليها الى القرية ليشهد الثالث للمرتضى … انه لا يركبها ولا يحمل
عليها الا ان يعجز عن ركوبها او الحمل عليها بسبب السير او الغرر فليشهد على
ذلك ويركبها ويحمل حتى الى الموضع الذي لا يجوز له ان يركبها فيه فان … متى
يحكم … الموضع بما يستوجب ردها انما … اذا وجد
العيب في الحضر فقال ابن … لم … بعد علمه بوجود العيب بعد …

فصل على … العيب للمشتري …

وقال ابن حبيب ان الجلد بالبعيد الى الخصومة فيها فلابد ان يرجعها في المكان بالعمر
ومحض بحكم لم يردها الا بعد اليمين ومنه الضمان وكذلك الجارية الامة له استخدامها
بالمعروف وليس له ان يطأ الامة ولا يلزمه ردها بتفي بخلاف الثوب اذا كان المبيع
معيبا فان فعل ذلك رضي منه بالعيب قلت واما القسم الثاني وهو ان كان المبيع
عرضا قلت قال فلان بن فلان انه اشترى من فلان بن فلان بن فلان جراب بيسير
الفلس بثمن كذا فقبض البائع المذكور من المشتري المذكور على الصفة والرجع بالرد
وان الثمن بالدرهم غيبا كذا وهو غبن فيها يخفى على اغلب الناس وان ينقص من
الثمن فحضر البائع المذكور وقرئ عليه المقال المذكور فاعترف وابى من المقال
المذكور عدم وجود العيب فان لم يوافق عليه فكلفها ان يكلف المشتري بثبوت
العيب وجهل به اهل المعرفة بذلك فاذا ثبت ذلك اعذر فيه للبائع على ما هو
قبل قلت فان لم يكن للبائع فيه مقال نظرت فان كانت قيمته اما
منظر فان رد المبيع الى بائعه من غير خلاف وان كانت قيمته يسيرا قال ابن
رشد في الفقه فات كاتم الروايات في المدونة وغيرها ان الرد يجب في الكثير
منها وقيل اليسير في العروض كاليسير في الاصول على ما يلي بيانه فيها ان شاء
الله عز وجل فلا يجب الرد به وانما يرجع بقيمته وعليه كان ابن زرب يعمل كاتم
الروايات ويقول لا فرق بين الاصول في ذلك والعروض قال ويريد تأويله برواية
على عن مالك في من ابتاع ثوبا فاذا فيه خرق يسير يخرج في القطع او نحوه من العيوب

لم يرد

قف
على ان المشتري له ان يطأ الامة ولا يلزمه ردها على الاطلاع على عيب بها الخ

قف
على العيوب في العروض وهو الثياب الخ

لم يرد به ووضع عنه قدر العيب قال في المختصر الكبير نحوه قال ولا يرد من العيوب
الا عيب كبير ينقص ثمنه ويخاف عاقبته ولا ينكر ذلك الا من يرى التجار فانكره
واما القسم الثالث وهو ان كان المبيع اصلا ووقع فيه التبايع
ثم اراد المشتري ان يقوم بعيب في المبيع تقول قال فلان بن فلان انه اشترى
من فلان بن فلان جميع الدار التي بموضع كذا من موضع كذا بثمن كذا وصفه
للبائع المذكور في تاريخ التبايع وانه وجد بالدار المذكورة عيبا هو كذا
وانها تنقص الثمن نقصانا له خطر وبال وانه اقام ما امر البائع وطلب
منه ما يجب الشرع في ذلك فحضر فلان المدعى عليه المذكور وقرأ على المبيع
المذكور كما وصف وقبض الثمن كما ذكر ولا علم في الدار المبيعة عيبا فكلفها
ان يكلف المشتري المذكور اثبات العيب باهل البصر على ما زعمه المشتري المذكور
فان اثبته كما يجب اعذر فيه للبائع فان لم يكن له مدفع حكم عليه بما يجب
وان اثبت اثبات ذلك كما مر في الاول فان عجز عن المدفع نظر في العيب
المثبت قال ابن رشد رحمه الله العيوب على قسمين عيب يستوي القليل منه
وعيب لا يستوي القليل منه فاما ما لا يستوي القليل منه فلا يجب الرد به في قليله
المبيع ولا الرجوع بقيمته في الموازية وهو على ضربين احدهما ما استوى المبيع
والمبتاع في الجهل بمعرفته وكان في اصل الخلقة فان كان او لم يعرف الا على
اختلاف لم يختلف اصحاب مالك في فعله هذا قلت وقال ابن شعبان

قف
العيوب في الاصول الخ

اختصار احكام الشعبي كان معاملته الاي رجع به وان كان من اهل الخلفة فلا رد
به وكان امضى شيخنا الشيخ ابو عبد الله القوري فيما كان من العيوب الخفية التي
يستوي في عدم العلم بها البايع والمبتاع بان لا رجوع بها للمشتري على البايع
وقال به جماعة من الموثقين الا من يرى الامر بين الخشب والجوز والقثاء ما ذكر فيما سمع
رحمه الله مع ما تقدم لابن سعيد من ابن لبابة مع ما تقدم لابن بشير رحمه الله
قلت وقع لابن بشير ايضا في سماع احمد بن خالد من كتاب التدليس بالعيوب
ان ما كان لا يرد من العيوب الا ما يمكن ان يعرفه الناس فيكون البايع غارا به ومدلسا
به واما ما لا يمكن ان يعرفه الناس ويستوي في الجهل بمعرفته البايع والمبتاع
ولا يمكن الوصول الى العلم به بوجه من وجوه الاختبار الا بكسر او بسبب حادث
يمكن ان يعلم ما كان من عيوب ضعفه بما لا يجب الرد به من ذلك مثل الخشب مثل العصي
يكون في داخل العود والخشبة من قبل القطع لا يعلم الا بعد نشره وشقه ومثل
الجوز بالجلد لا يتبين الا بعد داخله المرض ومثل الجوز والنارنج ومثل
القثاء والبطيخ فيوجد فيه مر وما اشبه ذلك قلت انظر ما قاله في نعم
الرواية لما يشعر بعلم المستوى الفوري او لعله عن ابن سعيد بما قدمه لابن رشد من
العيوب الا ما يمكن ان يعرفه الناس الا ما كان من عيون الاشياء ولا يشبه لما في المقرات
لان ما في المقرات بالتفصيل في الفصل فلا فرق والمستوى الفوري لا يتعلق على
الاطلاق وكلام ابن عرفة كلام اللخمي في ذلك بان قال اختلف فيما لا يعرف من

العيوب

العيوب في العقد على ثلاثة اقوال روى ابو محمد ما لا تمكن معرفته الا بعد القطع
والبحث لم يرد ومن كتاب العيوب ما علمه ايضا في ما بعد ابن حبيب يعني ان كان من
اهل الخلفة لم يرد بعد قطعه وما عرف بعد الصحة ومنه فيه يعلم
بعض الناس ان بعد ذلك ازم ان يرد الا بعد ان يرد به الجميع وهو اقوال
دلائل السلامة وبه الحكم في ادنى العيب الا ان يكون العادة عدم الرد
وعليها الفتيا بفاس العارف ما لا يعلم بحسب ظاهر المبيع كعيب الخشب
رواية الزوزني مع الاثنين عن رواية ابن نصير ورواية الاكثر ايضا مالا
ثم ذكر قول ابن حبيب وقال بعد بعض الاشياخ في الثاني ولا ايراد كذلك لان
ابن حبيب خص بما لا يعلمه بعض الناس فيعطل ان ذلك ومحل الخلاف انما
هو فيما لا يمكن علمه من كون الجوز العفن وغيره في جوده اخله ما صار كذا
الخشب مطلقا اول الرد به اليسير نقله اللخمي عن الاعمار محمد ما بالا الرد
كثر كل الاحمال الا ان يكون اكثر ما لا يرد عن خلف من رواه ابن حبيب لابن الماجشون
واصبغ وقال لانه اذا انقطع العيب ادعى من يكون معيبا ان وجه كون القثاء
من كثرة الفولاذ له وصار للمشتري ابن حبيب من اشتهر اما ما لا يمكن معرفته
من باد خال عود ويرجع فيه الرد به اليسير كالقثاء والاثير ولا يرد الاحمال
فهو الا ان يكون اكثر ما في الوجه الثاني الي لا يرجع به بعد ما استوى في
المعرفة به البايع والمبتاع وكذلك ما كان من العيوب كلام الا فيما قال

العتبي إذا لم يرجع البائع على المبتاع بأن أزال العيب المذكور ولا أوقفه عليه وإنما اكتفى
بحضوره لأنه لا يجوز أن يحلف المبتاع أنه ما زاله ولا علم به ويرد الدار ويسترجع الثمن
قلت يعني إذا كان العيب قيمته كثيرة وإن كان قيمته يسيرة رجع بقيمته إن شاء الله تعالى
ثم قال العتبي قال ابن حبيب عن مطرف وأصبغ فيمن ابتاع سلعة وأشهد على نفسه
أنه قلب ورضي ثم وجد عيبا مثله لا يخفى عند التقليب لزمه ولم يكن له قيام ولو لم
يشهد عليه أنه قلب ورضي لكان له أن يرد ولم يذكر يمينا قلت بأن كانت ظاهرة
وقلنا بأن القول قول المبتاع مع يمينه مع أن رواية وإقراره أنها بعد البيع وسكت مدة
بعد الرؤية ثم قام يطالب بعد ذلك فقال ابن القاسم أن أصبغ في جامع بيوع
العتبية إذا علم بذلك قبل أن يحلف القاضي له رأيت أن يحلف عنه ذلك ولا يلزمه إلا
أن يكون من الأمور الظاهرة التي تعرف ويعرفها المبتاع وإنما كان المبتاع عليها
من الشراء البيعة والإملاء أن كان على غيرة لأمر أقر عليها سنة أو سنتين بلا إن ذلك يلزمه
فيحلف بالله ما كان للأجر ولا سطيعا قال ابن رشد رحمه الله ليس لها معنى
البائع على المبتاع بعد البيع ولو نعلم معرفته فتوجيه من المبتاع على البائع
أن يقطع عنه ذلك الفساد أن دعو عيب لم يتبرأ منه إلا أن يكون من الظاهر الأخفى
فيلزم على قول ابن حبيب ثم قال ابن رشد وقد قيل أنه إذا لم يشترط ذلك عليه البائع
ولا كان من الظاهر أن يحصل له أن يزيله عنه وهو عيب إن شاء أن يمسكه وإن شاء أن يرد
روي ذلك عن ابن القاسم وسحنون ولما قال أن من حق المبتاع أن يزيل ذلك العيب

حكم

مف
عمن ابتاع سلعة وأشهد
أنه قلب ورضي ثم وجد عيبا
مثله لا يخفى عند التقليب
لزمه الخ

حكم له بحكم ما لو أحدث عليه بعد الشراء فقال إن قام بقرب كان له مقال وإن لم يقم
إلا بعد العشرة من السنين لم يكن له ذلك إلا بعد يمينه وإن سكت الأمد وقت الحيازة
عنه للأجنبي رضوط بيان الحيازة إن شاء الله وأما الفصل الثاني الذي يحكى
التدليس فإنه على ثلاثة أوجه أحدها أن لا ينقص من الثمن شيئا لليسارة أو لكون
المبيع لا ينقص من الثاني أن يحط من الثمن يسيرا الثالث أن يحط من الثمن كثيرا فأما
الأول الذي لا يحط من الثمن شيئا فقال ابن رشد لا حكم له وأما الثاني الذي يحط من الثمن
يسيرا فإنه لا يخلو أن يكون في الأصول أو في العروض فإن كان في العروض فحكمه حكم
الحكم فيعلم أنه كان في الأصول فإنه لا يجب الرد به وإن كان البيع قائما وإنما يجب
فيه الرجوع بقيمة العيب وذلك كالصدع في الحائط وما أشبه ذلك قال ابن رشد
ولا أعرف للمتقدمين من أصحابنا نصا في اليسير الذي لا يجب الرد به في الدور وقد رأيت
لابن عتاب رحمه الله أنه جعل من العيب الذي يحط من الثمن في الدار الربع فقال
ذلك كثير يجب الرد به وقال ابن العطار إن كانت قيمة العيب مثقالا وهو يسير يرجع
بها البائع على المبتاع ولا يرد بعد البيع وإن كانت قيمته عشرة مثاقيل فهو
كثير يجب الرد به فقال ابن رشد رحمه الله قال ابن القطان العشرة كثيرة ولم يبين من
أي ثمن فقال ابن رشد والذي عندي أن العشرة مثاقيل من مائة مثقال كثيرة يجب الرد به
قلت ولم يتكلم ابن رشد على اليسير الذي هو الكلام فيه ولم يعين المثاقيل
من أي عدد تنسب إلا أن يقال فنسبت العشرة المذكورة من المائة إن

مف
عما يعمن التدليس الخ

بسبب العشر اليسير منها قلت من نسب الدنانير من الاربعين لها فالجزء المروية به بعضها
هو الربع داخل اليسير كالدينار من الاربعين وفي الانصف العشر وقال المازري
الدينار او الثلاثة من المائة يسير قلت ما قاله المازري هو ما حملها بعضنا على معنى
ابن رشد عن ابن القطان بما ذكره وهذا التاليف الذي يحط من الثمن كثيرا فقال ابن رشد
فيه يخير المشتري بين ان يرد او يرجع له بقيمته او يتماسك ولا شيء له قلت ما ظاهره
به هو الكثير واما عند ابن عتاب فنقل ابن رشد ان الربع من الثمن كثير ام قال ابن القطان
فيه نقل ابن عبد الرفيع الخمس كثير وقال ابو بكر بن عبد الرحمن نقل المتيطي الثلث
من هو كالاستحقاق سواء من نقل ابي عمر الرفيع عن بعض القضاة من ان العشر يخير
المشتري في الرد اما حط قيمة عيبه ونقل عياض ان من الكثير ما اضر بالمشتري قلت من ذلك
اذا كان في الجوار زنا فإنه اما لو كان به صرع فإنه منه يسقط كما قاله به الاصحاب
وانتصر لها ابو سعيد فإنه منه يسقط الجدار ثم تعقبها عليه عبد الحق بقوله سقوط
الجدار لان لعله لا يسقط كلها قلت وتساوي بين سقوط الجدار وسقوط الدار قلت
من انواع ما يضر بالمشتري كثيرا قلت يحصل من هذه الاقوال في حد الكثير سبعة اقوال
الربع لابن عتاب الثلث لابي بكر بن عبد الرحمن هو المشهور العشر والسبع لابن
الفخار العشر لابن رشد العشر مع تخيير المشتري المثلا من الضرر لعياض قلت
وكيفية التقويم ان كل جزء من هذه الاجزاء على قول قابله بان يقوم المبيع سالما ويقوم
معيبا وينسب ما بين القيمتين فنسبته من الثمن اذا علمت هذا فالنسبة من ذلك

مراجعة

منه
على العيب الكثير

مراجعة لقول من يقول الاقوال وكان الحاكم ممن يحكم بهذا القول فسخ البيع بينهما
وان كانت هذه النسبة اقل من العشر على قول من يحكم بكثرة العشر رد البائع على
المشتري من الثمن ووقع في التاليح بقدر هذه النسبة قلت هو تفسير لما
العروض من جمع جميعا على المشتري بما قلنا وكثرة العيوب ولم يفصلها بتفسير
على ما يحدث عند المشتري من العيوب كيف يكون العمل فيها اولا ما يكون العمل
فيما ينتفع به المشتري من هذا العرض وما يحدث فيه من زيادة صبغ ونحوه فاقول
قال ابو عبد الله المازري رحمه علماؤنا من اشترى ثوبا ثم وجد البائع عيبا بلبسه
المشتري ان رده رد معه ما نقصه اللباس وان كان البائع موافقا لكون
المشتري قد انتفع باللباس وطرح ما لو لم يلبس من اللبس بعوض ما
عنده من الثياب وينقصها لباسه كما نص عليه قلت فعلى هذا ان البائع
يرجع على المشتري بقيمة ما انتفع به من اللباس ولا يعترض على هذا بقول
النبي صلى الله عليه وسلم ان الخراج بالضمان لان اللبس ليس بخراج وانما هو جزء
من اجزاء المبيع والخراج ليس بجزء من المبيع وانما هو ما يحدث بعد البيع عند
المشتري مثل ما يحدث من الغلات والحوائج بعد البيع او ما يثبت على الضرع
الغنم من الصوف بعد البيع وما اشبه ذلك قلت اما العيب الحادث بالمبيع
والمشتري فقال المازري يخير بين ان ياخذ قيمة العيب ويمسكه المبيع او يرده
ويرد ما نقصه عنده ويرجع بثمنه ثم قال واعلم ان كل بيع صحيح حصل مشترى

بالعقد وأما التقويم فهو إذا أراد المشتري أن يأخذ قيمة العيب يوم العقد لأن ضمانها
من المشتري وأما إن أراد المشتري الرد ويرد ما نقص فإن المعروف من المذهب أن اعتبار النقص
إنما يكون يوم العقد وقال ابن المواز إن اعتبار النقص إنما يكون يوم الرد بخلاف
اعتبار أرش قيمة العيب ثم قال وقد أشار بعض المتأخرين إلى أنه إذا قيل في النقص
أن القيمة تعتبر يوم البيع إذا اختار المشتري الرد لكون المبيع من ضمانه فيجب
أن يكون حكم الزيادة والنقص حكما واحدا والمشهور من المذهب في معنى المسألة
وكذا في الرد بالعيب يكون فيه الزيادة بما زاد الصبغ في الثوب إن كانت الزيادة
بالصبغ وقد قيل بحسب الشركة نحو ما هو يعتبر أنه مالكه فما يخص من يوم قد
صبغه أنه يوم التخاصم يرجع قيمة الصبغ فإن أشبع أمر المشتري أن يرجع
قيمة الثوب غير مصبوغ فإن أشبع كانا شريكين معه بقيمة ثوبه ثم قال وقد
قال بعض المتأخرين يعني به المشتري إذا اطلع على عيب بعد أن صبغه أن البائع يقال له
ادفع للمشتري قيمة الصبغ فإن أبى قيل للمشتري ادفع للبائع قيمة الثوب
فإن أبى كانا شريكين ثم قال وقد اختلف بعض أشياخي بم تكون الشركة هل بقيمة
الصبغ أو بما زاد على الصبغ قلت انظر هذا الذي أجراه تناولا للمتأخرين في الجمع
بين الاستحقاق والرد بالعيب والمنصوص في الرد بالعيب أنه إذا عثر المشتري على عيب
قديم بعد أن حدث عنده عيب أنه يخير بين أن يرد ويرد ما نقص العيب الذي حدث
عنده أو يحبسه ويرجع بقيمة العيب وليس للبائع أن يمتنع من إعطاء قيمة العيب

عن ابن القاسم ... أنه ما يخص من يوم قد صبغه أنه يوم التخاصم يرجع قيمة الصبغ الخ

بل لا يكون

بل لا يكون بينهما شركة في المبيع بخلاف ما نقل المازري عن المتأخرين في الحكم لجنبة التقويم
من الجمع في ربع بعضها بشروط في جارية من سماع عيسى من باب التدليس
بالعيوب وقال ابن عبد السلام إذا أراد المشتري أن يرجع قيمة العيب الحادث عنده
للبائع من أن البائع ذلك فإن ليس للبائع ظلم إنما أراد المشتري التمسك وأخذ
قيمة العيب القديم فإن البائع إنما حط عنه قيمة العيب الحادث عنده وإن
شئت ... ولا ... الإجارة ... ولا ... عليه ... على ... من الترتيب
قلت المشهور الذي أشار إليه هو قول ابن القاسم وقول أن يخير البائع من ذلك
الخيار وغيره هو قول عيسى ابن نافع قلت فإن أراد المشتري التمسك وأن يرجع
بقيمة العيب فكيف العمل إذا قلنا بأن تقوم قيمته يوم البيع عشرة وقيمته يوم
نزل بالبيع خمسة عشر وعلمنا أن قيمة العيب ربع الثمن يرجع المشتري على
البائع بربع الثمن كائنا ما كان فإن أراد المشتري الرد ويعطي قيمة العيب الحادث
تقول كم قيمته سليما يوم البيع فإن عشرة وكم قيمته بالعيب القديم فيقال
خمسة عشر وكم قيمته بالعيبين فيقال عشرة فيحط ما بينهما من قيمته معيبا
بالعيب القديم فيجده خمسة فيعطيه من جميع الثمن ثم يحط بعد ما بقيمة العيب
الحادث ربع الثمن الذي العقد فرع منه آخر في **السلم**
فإن كان ما اشترى فيه رأس مال السلم مثلا أن يوجد ... قال بل لا يكون
أن أخذ ... على كل ... أو ... بعد ... له إلا ما كان

فصل السلم

وقبض راس مال السلم ناجزا بالمعاينة ثم وجد راس مال السلم رصاصا او زيوفا مجموعة
المسلم ووقف على غير راس مال السلم من اجزائه فعوا لذي كان دفع المسلم اليه وان ردت
كما ان العروض هكذا ان السلم لا يفسخ والمسلم اليه البدل وهو نص المدونة في السلم
منها اذا كان راس مال السلم رصاصا او نحاسا وجل سحنون ما في المدونة اذا كان

فصـ الرعي في صحة السلم الخ

منكرا وهو العيب اذ يوما او يومان كان [illegible] في صحة السلم وفساده قلت فان [illegible]
بلا ان اخذ سلعا من بلد [illegible] كذا وكذا رطلا من سمن البقر او الغنم الطيب في جميع
السالم من جميع العيوب وانه لم يخبر بالربع ذلك اجلا بحضرة المدعى عليه وانه
على السلم وانه من ضرب الاجل فهو كذا حكمه ان يجعله القابض من عوض عين
الاجل البينة اما بحضور بعد القبض او باقرار القابض [illegible] الربع السلم
او ادعى انه يجز بعد الاجل فسخ السلم بينهما ورد راس مال السلم الى وسعه السلم
فيه عن المسلم اليه فان لم تقم بينة بين ذلك فالقول قول مدعي ضرب الاجل الربع
المسلم اليه انه لم يقبض راس مال السلم وانه تاخر قبضه الى الامد البعيد وادعى
الاخر دفعه قبل افتراقهما فالقول قول المنكر للتاخير لانه مدعي الصحة قلت
وهذا اذا لم يكن بينهما كتب وثيقة تنص فيها على القبض [illegible] وهذا انما اذا كان تاخر

وان تاخر راس مال السلم الخ

راس مال السلم بغير شرط فان كان بشرط الى ثلاثة ايام فسد السلم قال ابن يونس
وهو ظاهر المدونة لانه قال فيها لا يجوز تاخيره قليلا ولا كثيرا وحكى سحنون [illegible]
وابن القاسم الجواز وان كان التاخير بشرط اكثر من الثلاثة ايام فسد السلم قلت

والسلم

فصـ للسلم شروط الخ

والسلم شروط الاول منها ان يكون مما يجوز ان يسلم فيه المسلم فيه الثاني ان يكون
نقدا او في حكم النقد ولا يجوز تاخيره بشرط فوق ثلاثة ايام الثالث ان يكون مضبوطا بالصفة
في الوزن مقدرا بالكيل معلوما الرابع ان يكون مؤجلا بمدة لا في غير معينة وان يكون
مؤجلا او في معنى المؤجل مثل ان يعلق القضاء ببلد غير بلد السلم لان الغرض في
ضرب الاجل اختلاف الاسواق وهذا المعنى موجود في البلدين [illegible] مسافة ما
بينهما الخامس ان يكون المسلم فيه موجودا عند الاجل [illegible] كان عند العقد ام لا
السادس ان يذكر موضع القضاء فان وقع السلم على غير هذا فسخ ولم يجز الا في

فصـ فان كان المسلم فيه له ابان معلوم ثم انقطع الخ

بعض هذه الشروط خلاف والمشهور فيها ما ذكرنا فان كان المسلم فيه
له ابان معلوم ثم انقطع [illegible] استيفاء السلم الذي
المسلم فيه [illegible] فقول مالك الاول في المدونة انه يجب
[illegible] السلم [illegible] على المحاسبة [illegible]
الاول [illegible] انه لا يجوز [illegible] وهو قول مالك الاول
في المدونة والثاني ان ذلك جائز وهو القول الاخير الذي رجع اليه وهو قول سحنون
الذي [illegible] من طلب التاخير [illegible] المحاسبة والثاني قول
اشهب الذي [illegible] راس المال [illegible] التاخير الى
[illegible] لا يجوز وهو قول اشهب [illegible]
الربيع [illegible] الاخرى ذلك جائز وهو قول اصبغ [illegible] ابن رشد [illegible]

مقنع أربعة أقوال والقول الخامس قول ابن القاسم في المدونة وكتاب ابن المواز أن الثلث
العظيم فيرى إن شاء أن يأخذ الثلث مقبلة وإن شاء أخذ بقيمة رأس ماله وهو قول
ضعيف معترض لخلاف الوجه الذي اعترض به قول أصبغ وحكى فضل في كتاب ابن المزين
في المدونة من قوله من طلب التأخير منهما فذلك له إلا أن يجتمعا على المحاسبة لا يلتفت
مع قول ابن القاسم قبل ذلك إن شاء أخذ من الذي له السلم الذي ثبت من الثمن المقبلة
فذلك له يتناقضا ويتراجع قال ابن القاسم كذا في بعض نسخ الأمهات من قول سحنون
انظر المقدمات قلت ومن تكلم في أقسام الطعام بأقسام على تقسيم ابن رشد رحمه
الله أربعة أقسام طعام يدخر ويقتات به ويصلح للقوت وهذا هو المعاش غالبا
فإن التفاضل فيه للجنس الواحد حرام فما لا يجوز بيعه قبل قبضه وما لا يدخر ويقتات
وليس هو المعاش غالبا مثل الجوز واللوز والجلوز وما أشبه ذلك فاختلف قول
مالك فيها جواز التفاضل في الصنف الواحد منه فجاز على هذا بيعه قبل الأجل
أجاب ثم قال وأما بيع الطعام بعينه أو بيعه قبل استيفائه فلا يجوز إن اتفقت
أصنافه أو اختلفت كان مما يدخر أو مما لا يدخر انظر المقدمات ———

النوع الخامس في الوكالات

فصل الوكالات

قلت قال الغازي الوكالة جائزة بالكتاب والسنة والإجماع والاعتبار أما الكتاب (في الهامش: الوكالة جائزة بالكتاب والسنة والإجماع الخ)
فقوله تعالى وابتلوا اليتامى الآية قال وهذا يقتضي التصرف في مال اليتيم فإذا جاز
ذلك بإذن من لا يملك المال حتى التصرف فيه فجوازه بإذن من يملك التصرف فيه

اولى

اولى واحرى ثم قال تعالى فابعثوا أحدكم بورقكم هذه إلى المدينة فهذه وكالة
أهل الكهف ثم قال وهو أعلم أو اثبت الكلام شرع من قبلنا شرع لنا
وأما السنة فكثيرة لا تحصى منها وكالته عليه السلام لحكيم على أن يشتري له أضحية
بدينار وقد تقرر الإجماع على جواز الوكالة في الجملة ومن جهة الاعتبار أن الناس
ضرورة إلى النيابة في كثير من أمورهم فاقتضى ذلك جواز الوكالة لأجل الضرورة قلت وأما (في الهامش: فصل الوكالة على ثلاثة أضرب الخ)
تقرير صفة الوكالة فهي على ثلاثة أضرب وكالة مفوضة في جميع الأمور ووكالة مفوضة
على شيء مخصوص ووكالة على خصومة وكل قسم من هذه الأقسام الثلاثة له حكم
ولا على ضرب من ضروبه وللموكل عزل الوكيل قال الغازي ما لم يتعلق بالوكالة حق
للوكيل مثل أن تكون الوكالة بعوض وما في معناها فإنه لا يملك الموكل عزل وكيله ثم قال أو
يتعلق بها حق لغير الوكيل مثل أن يوكل إنسان رجلا على المخاصمة فإذا انتشب في
المخاصمة وشرع في المطلوب وأشرف على الانفصال فإن الموكل يمنع من عزل الوكيل
إذا كان فيه ذلك المطلوب فلا يمكن من ذلك إلا لعذر كمرض أو سفر أو بجرح عادة وكل
عليه أو جرحه بجرح يخشى على نفسه من المقوم معه قلت وقول الغازي فإذا انتشب
وشرع في المناظرة المخاصمة بأن يقعد معه مجلسا أو مجلسين في المرحلة
قال ابن رشد قال ابن العطار إن قاعد الوكيل خصمه ثلاثة مجالس فأكثر فليس (في الهامش: فصل إن قاعد الوكيل خصمه ثلاث مجالس فليس له عزله الخ)
له عزله إلا أن يظهر منه غش وقال الزويلي في أجوبته عن ابن محرز ثلاثة من الوكلاء
لا يعزلون الوكيل على دم الصلح والوكيل على الزوجة والوكيل على الشهادة (في الهامش: فصل ثلاثة من الوكلاء لا يعزلون الخ)

الوكيل المفوض اليه في الكلام الثالث المرتهن بعزله على الاصح لم يورده هنا الا هل
كونه اهلا لبيع الرهن ثم قال ابن رشد والوكيل اذا قاعد خصمه بمجلسين او ثلاثة والوكيل
بها جاز منعقدة قلت فتلخص في هذه الصور خمسة لا عزل فيها للوكيل قلت
قال ابن رشد بعد منع العزل بمجرد انتشاب الخصام او مقاعدة ثلاثا لانها بعد
عدة مقاعدة ثبتت فيها الحجج وان ابعدها ما لم يشرف على تمام الحكم وقاس هنا على
الحكم لا يتغير مع الخصم العتبي في المذهب من قولين لاصبغ في ثانيهما والعتبي
ومحمد بن الحكم قلت وانما باعتبار الوكيل فانه في جملة من العقود الجائزة قال المازري
من ابن العطار وعلله بان الوكيل له ان يعزل نفسه قال المازري ويعني انه ايضا يجري ان
المسألة تتخرج على قولين في الهبة هل تلزم بالقول ويمنع الواهب من الرجوع عنها
وان لم تقبض او يكون للواهب الرجوع عنها قبل ان تقبض لان الوكيل وهب من كان
منتصرا له موكله يمنع من الرجوع عن سلعته ويهبها اذ لا فرق وبعض انه ايضا يجري
ان البرء في ذلك مستطور قلت فاذا غاب الوكيل وعزله الموكل في حال غيبته
ولم يعلم الوكيل بالعزل حتى باع او ابتاع او اكرى او فعل شيئا مما جعل الموكل
ثم انعقاد عزله بعد وقوع العقد منه بحكم التوكيل هل ذلك العقد لازم للموكل ام لا
قلت قال المازري المذهب فيه على قولين ثم قال وقد جرت عادة من تقدم من الفقهاء
المذاكرين واهل الاصول في اجراء هذه المسألة على اختلاف الاصوليين في النسخ هل
تتحقق حكمه عند بلوغ الخطاب للنبي عليه الصلاة والسلام وان يبلغه للمكلفين او لا

قف
على ما اذا غاب الموكل وعزل الوكيل في حال غيبته

يحقق

٩١

يتحقق حتى يبلغه اليهم فكذا على القول الاول يمضي البيع على الموكل بناء على ان
حكم العزلة انما يتحقق بعد العلم وعلى الثاني ينقض البيع ويرتجع سلعته ان كانت
موجودة ويرجع بالثمن فيها على حكم الاستحقاق قال المازري وقد ذكر ابن القاسم من
وكل على قبض دين ثم عزل ولم يعلم بالعزلة حتى قبض الدين فان الغريم لا يبرأ بالدفع
اليه واشار بعضهم الى مناقضة هذا بهذا الاصل وقال في البيع بامضائه قلت
فحصل في هذا ثلاثة اقوال بالامضاء في البيع والرد في الاقتضاء فيهما والتفرقة بين
البيع والقبض قلت قال ابن رشد واختلف في الوكيل يموت موكله على
ثلاثة اقوال قيل هو معزول بنفس الموت وان لم يعلم بموته قاله وهو الظاهر من
المذهب وذكر ابن الهندي انه اجماع من اهل العلم وقيل هو على الوكالة حتى يعلم
بموته وهو قائم من قول مالك في المدونة وقال مطرف في كتاب ابن حبيب
يجوز قبضه ودفعه وان علم بموت موكله حتى يعزله الورثة فاذا قلنا برد البيع
بموجب الفسخ من موت البيع وعليه قال المازري اختلف المذهب فيمن انفق
مال غيره غلطا باذن تقدم لعل بخطئه لا ينقل بضمان لكون الغرور الخطأ في
اموال الناس سواء وقيل لا يضمن لاجل شبهة الاذن قال وكذا لاجل الاختلاف
في تصرف الوكيل قبل ان يعلم بالعزل ثم اتى بالمرأة اذا انفقت من مال زوجها
بعد ان كان طلقها ولم تعلم بطلاقه قلت وقد تقدمت في باب النفقات بما فيها
من الخلاف قال المازري ذهب مطرف الى انه دفعه وقبضه بعد موت الوكيل ماض

قف
على الوكيل يموت موكله

قف
على من انفق مال غيره غلطا

وإن علم بجرحه فقال العارف وهو ابن رشد لأن تجريحه قبل العلم فيه من الإشكال ما ينبغي أن يوجه قال
المسألة أصولية من أن بعض العلم من اعتقاد كان العرشي أن الشيخ العالم فلا وجه له ثم قال
بعد نحو ... وكيل وكل على بيع سلعة فباعها ثم مات الآمر قبل أن يقبض فقال ابن
القاسم منع الوكيل من القبض لكون المال صار لغير من وكله وأصبغ مكنه من القبض ما إذا
قبضه لم يضمنه الحاكم فأما الوكالة في القسم الأخير من الأقسام الثلاثة وهو التوكيل
على الخصام فلا يخلو إما أن يجعل الموكل للوكيل الإقرار أم لا فإن لم يجعل — التوكيل على الخصام الخ
له الإقرار فمذهب مالك أن إقرار الوكيل غير لازم له ولا يقضى عليه به وقال ابن القاسم وأشهب
وإن جعل له الإقرار فهل يلزمه ما أقر به أم لا قولان قال ابن يونس إذا أقر عنه فإنه
من وكيله يخاصم لوجه الإقرار وإن أقر عنه بأن للرجل عليه مائة دينار أو أنه وهب دارا لرجل
لم يلزمه ذلك قال ابن عتاب عن بعضهم فليلحظه أن إقرار الوكيل عامل في جميع ما أقر
على موكله ونقل عن ابن القاسم فيمن وكل رجلا على الأخذ بالشفعة فأقر أن موكله قد — على من وكل على الأخذ بالشفعة الخ
سلمها وشهد عليه شاهد حلف المشتري معه وبطلت الشفعة بمقتضى أنه على ضعف الإقرار
وعدم إعماله مهما وكل عليه قلت قال ابن عرفة لا يلزم من لغو إقرار الوكيل على التشفيع
لغو إقرار من جعل له الإقرار فحصل في ذلك غير الاستيفاء حسب ابن عرفة ثلاثة أقوال في
إقرار الوكيل اللزوم لابن حليلطه وعدم اللزوم لابن القاسم في مسألة الشفعة والتفصيل لابن
عتاب ونقل ابن رشد عن ابن حبيب أن إقرار غير المفوض إليه غير عامل ومن العتبية أنه
نقله يقبل إقراره فيما كان قبل توكيله وما كان بعده فيجعله على ما جاء البيع ولم

يجعله

يجعله على ما جاء القبل ثم قال أبو جعفر ابن ... فإن ما أقر به على موكله لازم له إن كان لا يلزمه
وما اعترف بينهما فلا يجوز له ذلك ونقل ابن رشد الصيغ من الكتاب ... مالك لا يقول بلزوم
الإقرار وعدم لزومه فإن ... الحال عنه ... إذا جعل له ذلك ولولا قيمة
الخلاف لا يقبل التوكيل من الخصم إلا بعد جميع المطالب في التفسير وجواب
المدعى عليه إما بإقرار أو إنكار ويوكله بعد ذلك على المراجعة فيه قلت
بمقتضى العرف يصح له أن يوكل من الرجال أو النساء للخروج من الرجال من يوصف بعلم — منف: إن من يصح له أن يوكل من الرجال والنساء الخ
أو ديانة ومروءة أو كان مستعرفا في زمانه لخدمة السلطان والأكابر فيجب من
يرجو ... السلطان والنساء على الجملة قلت وينبغي للقاضي أن يتحرى أمور الوكلاء — منف: ينبغي للقاضي أن يتحرى أمور الوكلاء الخ
ولا يتركهم أن يتولوا ذلك إلا ثقة مأمونا على أموال الناس ولا يكون مأمونا على النساء
فلا يبيح ذلك إلا لمن تحقق عفته ... ولا يمكن من ذلك من علم تحيله في الخصام
أو ... البينات أو الحمل ... ومنعه من التوكيل
وإن من العارض الوكلاء ... على ما يعيبه ... [illegible]
[illegible] ... الحق ... [illegible]
الا ... الخصم ... [illegible]
... [illegible] ... العمل ... [illegible]
... [illegible] ... الوكيل والموكل عليه ... [illegible]
... [illegible] ... التوكيل

لم تنقض ذكر هل يشترط طول الزمان ام لا فاقول ان الفصل الذي نحن بسبيله من توكيل الخصام
الذي استمر عليه العمل انه يفتقر الى تجديد ان طال زمنه ستة اشهر فصاعدا اذا كانت مجردة
خلال العمل واما ان كان خصامه متصلا فلا يشترط طول زمان قال ابن سهل وكان بعض
مفتي الاندلس يستكثر امساك الخصومة سنة ونحوها وكان يرى تجديد الوكالة ان
اراد الخصومة بعد تفرق العين وكان بقرطبة يرى تجديدها بعد ستة اشهر ونحوها
ذلك وبهذا الاخير [illegible] في بطلان الخصام قلت فان كان الموكل جعل
له مخصوصا مثل ان يوكله على قبض دين له فقبضه بعد ان كان عزله فقال ابن
يونس قال ابن القاسم في كتاب الشركة لا يبرأ الغريم وان لم يعلم الوكيل بعزله وقال
سحنون يبرأ الغريم ويرجع ذلك وقيل ان علم الغريم برئ وان لم يعلم برئ وقيل يبرأ مطلقا
علم بعزله او لم يعلم فلك تحصيل من ذلك الاقوال الاربعة التي نقلها ابن يونس ان
قولا والقول الاخير [illegible] مع قول سحنون فاشكل قلت فلو وكل رجل
رجلا على قبض ديون له قبل تخصيص وعلم الموكل ثم قام الوكيل يطالب الغريم ان
خلص من الموكل عنه ولم تنقض له بالخلاص بينة فاقول يكفيها على ما في فيها من
[illegible] عند الخلاف ان الغريم لا شيء عليه دعواه من غير بينة على الخلاص ويغرم
ولا يعذر بذلك او [illegible] حكاه [illegible] اصبغ وقال ابن عبد الحكم ينظر الى
غيبته اما ان تكون بعيدة او قريبة فان كانت بعيدة فكما تقدم وان كانت قريبة
لم ينفذ له شيء حتى يحلف قال ابن [illegible] قول ابن عبد الحكم عندي تفسير لقول اصبغ

المتقدم

مف
على توكيل الخصام اذا جاوز
ستة اشهر فانه يفتقر الى
التجديد الخ

المتقدم ثم قال وقيل لا يقضى للوكيل بالدين حتى يكتب الى الموكل فيعلمه ان كان
بعيدا وقيل يحلف الوكيل على العلم وحينئذ يقضى له بقبض ذلك وهذا القول الاخير
نقله ابن [illegible] عن ابن كنانة ونقل [illegible] عيسى ان الموكل يحلف حين يوكل ان
ما قبضه ولا احاله ثم يكتب له الوكالة قاله اصبغ قلت فان تنازع الموكل
والوكيل في شراء مملوكة قلت قال فلان بن فلان انه وكل فلانا الفلاني على شراء مملوكة
وانه اشتراها وهي لا تليق ثم [illegible] فلان الوكيل المذكور وادعى على الوكالة والشراء
وانها تليق بالموكل المذكور فكيفما يكلف الوكيل البينة بانها تليق بالموكل
فما العمل [illegible] ذلك اعتذر فيه الى الموكل فان
سلم فيه اولا [illegible] عنه لزمته المملوكة وان تبين له انه اشترى ما لا يليق
بالموكل [illegible] الوكيل [illegible] مخير [illegible] من
المامور [illegible] وكذلك الحكم ان كان ثوبا ان كان ليس
[illegible] المامور والبائع
بالبيع [illegible] ان وكل رجل رجلا ان يسلم له [illegible] ثم وجد
المسلم اليه [illegible]
[illegible] المامور [illegible]
لزمه وكذا [illegible] المامور [illegible] الجيران لا [illegible]
[illegible] علمه وان لم يقبلها المامور ولا [illegible]

مف
على تنازع الموكل والوكيل في
شراء مملوكة الخ

مف
على من وكل رجلا ان يسلم له في طعام
[illegible] الخ

حتى يعلم المأمور أن ما أعطاه الآخر كان جيادا أو يعلم الآمر أن زيفت البائع قال ابن يونس عن ابن
القاسم فإن وكله على بيع سلعة فباعها بعرض من العروض فلما أتى به إلى الآمر قال له
الآمر إنما أمرتك بالدراهم وكانت السلعة مما لا تباع إلا بالدنانير والدراهم كان القول
قول الآمر لأنه خير في أن يضمنه كان مدعى عليه والمدعى عليه القول قوله مع يمينه ويرد
البيع إن كانت السلعة قائمة أو قائمة لم تفت بحوالة الأسواق لأن حوالة الأسواق لا
تفيتها وإنما يفيتها ذهاب عينها فإن ذهبت عينها كان مخيرا إن شاء ضمنها مع
الوكيل أخذ بالأكثر من الثمن أو القيمة وإن كان ثوبا لبعض العشر وكان له الأكثر
من الثمن أو القيمة فإن كانت القيمة يوم البيع أكثر أخذها الوكيل وإن كانت يوم
الباس أكثر أخذها من العشر قلت قال ابن يونس عكسها إذا باع بعين
وقال له ربها إنما أمرتك بعرض كان القول قول المأمور قلت هذا إذا كانت
مما تباع بالعين لأن المأمور أتى بما يشبه لأنه كان القول قوله وقال مطرف في
كتاب ابن حبيب القول قول الآمر إن لم تفت وإن فاتت كان مخيرا إن شاء أخذ ما
باعها به أو القيمة قال ابن يونس والأول أحسن وإن وكل رجل رجلا على بيع
سلعة فباعها بثمانية وقال بذلك أمرني ربها فحضر ربها وادعى على الوكالة وقال
إنما أمرته بعشرة فإن لم تفت عينها حلف ربها وأخذها قال ابن المواز فإن نكل
ربها كانت له الثمانية وقال ابن حبيب إذا حلف الوكيل مضى البيع بثمانية فإن نكل
غرم المرتهن ما يتلو العشرة وقال ابن القاسم فإن فاتت عينها حلف

الوكيل

فصل
عن من وكل على بيع سلعة
فباعها بعرض من العروض
فقال له ربها إنما أمرتك
بالدراهم الخ

فصل
عن ما إذا باع بعين

فصل
عن من وكل على بيع سلعة فباعها
بثمانية وقال ربها إنما أمرته
بعشرة الخ

الوكيل عن ربه قال ابن يونس وتحصيل ذلك أنها إذا كانت السلعة قائمة أن القول قول
الآمر وإن كانت فائتة فقيل القول قول المأمور وقيل القول قول الآمر فإن وكل رجل
رجلا على بيع سلعة للموكل فباعها الوكيل ولم يشهد على بيعها فجحد طالب
المشتري ثمنها فجحد الشراء فهل يضمن الوكيل لكونه فرط به الإشهاد أو لا فإن
عليه قلت فإن المعروف يضمن لأنه أتلف الثمن إذ لم يشهد قلت وقال ابن
عبد البر ينبغي أن يلتفت في هذا إلى العرف والعادة التي لم يعلم منها قصد
الموكل وما التزمه الوكيل من إطلاق هذا اللفظ وقال بعض الأشياخ إن العادة
في عقد البياعات ترك الإشهاد فلا يضمن الوكيل ما أتلفه بترك الإشهاد
على العقد في البيع إذا كانت السلعة الموكل عليها باقية بيد ربها لأنه لما
أسلمها من غير إشهاد وكان كالمتسلم لها قلت وقال ابن يونس عن عبد الملك
الوكيل يضمن وإن لم يتهم بشيء وعن بعض الأشياخ يعني أكثر من البياعات
فإنهم لا يشهدون فيما كانت السلعة فيه مما يقع الإشهاد فلا ضمان عليه
فإن جحد المشتري أو قال اشتريت بدون ذلك فلا يصدق على الوكيل إلا أن كانت
السلعة بيد الوكيل وإن قال أسلفت المشتري وجحد المشتري فلا يخلف الوكيل أن
سلمها إليه وعليه الأقل منا فضل وكانت القضية من الأمر فإن كان
المأمور غرم الأقل من القيمة أو الثمن فإن كان الثمن غير الثمن فكلا جميعا وكان
الآمر قد باشر المأمور بغرم الأقل لم يرجع على المشتري بشيء لأن المشتري يقول

فصل
على من وكل على سلعة فباعها
بغير إشهاد الخ

للعامر أن اختلف الضمان والرعوى بيع وبيعا كيف أنا المبرأ بالبيع بأن تلفه ردت

البيع عليه فإن اشترى تلفت بعضها خلافه على أن اشتراه الآمر بالعشرة فكل غرم الثمن

وكان له أن يرجع على الوكيل فيطلبه بأن يكمل له غرمه الثمن الذي غرمه للآمر وما لو وكل رجل رجلا

أن يشتري له سلعة بما اشتراها بأضعاف ثمنها فقال الآمر لا أرضى بها لأنه أجاوز ذلك

فقال له لا قلت قال ابن يونس لا يلزم هذا السلعة للآمر إلا أن تكون الزيادة مما

يتغابن الناس بمثلها فتلزمه ثم قال وإن كانت على بيع سلعة وسمى له ثمنا فباعها

بأقل منه لم يلزمه ذلك البيع ولو كان النقص يسيرا جدا بخلاف أن وكله على شراء سلعة

وسمى له ثمنا فاشتراها بأكثر منه فإن كانت الزيادة يسيرة لزمت الآمر قلت والفرق

بين الشراء والبيع أن البيع حصوله فلا يتعدى فيه حد له والشراء لا يمكن فيه ذلك

التحويل غالبا فاغتفرت فيه الزيادة اليسيرة قال ابن عرفة وأشار بعض المتأخرين

إلى أن لا فرق بين البيع والشراء قال وهذا يدعو القياس ولا كريم إلا الفرق إلا العرف فإن

قف — من وكل رجلا على بيع سلعة فباعها الآمر والمأمور الخ

وكل رجل رجلا على بيع سلعة فباعها الآمر والمأمور ولم يعلم أولهما بيعا أو قبضا

المشتري فأمر بعقدها قلت هذه المسألة تفرعت في النكاح في المرأة يعقد عليها

ولياها وهو وكلت كل واحد منهما على العقد فإن الأول أولى ما لم يدخل بها الثاني

وهو غير عالم بعقد الأول وهو تفريع ما فيها في النكاح وكذلك أيضا تفرعت في

البيوع وتفريع في مجموع المسألة ثلاثة أقوال الثالث منها بالتفرقة بين البيع

والنكاح قلت ومطها المازري تحصيلا حسنا ثم بعد تحصيله الكلام على المسائل

قال

قال ومن هذا يقتضي أن من وكل على كراء دار فعقد الوكيل الكراء وعقد المالك وقبض أحد

المعقود لهما ثم علم أنه الآخر فهل يكون أحق بها لحصول القبض أو لا يكون أحق بها لأجل

أن ما يحل من المنافع التي تطلب العقد إنما تقدر بها لم توجد ولم تقبض وتعين المسألة إلى

أن الأول هو أولى لأن ضمان المنافع من ربها ثم قال وما ذكر به السلعة المبيعة

المقبوضة فإن ضمانها بقبضها إن تبع هذا وقال ابن يونس رحمه الله والكراء بخلاف

البيع والنكاح وهو للأول على كل حال لأنه لا ينتقل ضمانه من ربه قاله ابن يونس

قوي — وهو الصحيح ثم قال الإمام أبو عبد الله المازري إن كان الأول فهو سؤال عن

هذه المسألة وأنها حاضر بمجلس الشيخ أبي الحسن اللخمي فأجيب فيها بأن الساكن

أولى وأن تأخر عقده وذكر أن بعض أصحابه ضايقه في هذا الأصل لأجل ما ذكر من قبض

الضمان للمنافع بخلاف الأعيان التي تضمن بالقبض وذكر أن الشيخ أبا القاسم

السيوري رحمه الله وقد جوابه بموافقته ما ذهب إليه طرد الأصل المذهب من أن

سكنى الساكن فيها وقبض يوجب ترجيح جانبه كما هو في الأعيان قلت

ويظهر من جواب اللخمي والسيوري أنه موافقة لمذهب أشهب في الكراء بالقبض

الأول أنه يقبض الأول وانظر المازري في الوكالات وابن رشد في البضائع والوكالات

قف — من وكل من يعين سلعة الخ

فإن وكل رجل رجلا على أن يعين له سلعة فبعثها إليه واختلف الموكل والمعين فيما

يبين به مقدار ما يعين فيه ما تحكم به قلت قال ابن سحنون عن أبيه

يحمل على مثل ما يكون ثم لا يقبل الوكيل أن يكون صرفه في مثله وإن عشا و

بعينا

فالمعلوم ان كانت قيمة السلعة عشرة وزعم من هو بيده ان الوكيل دفعها اليه بعشرة فقال الامر لم امره الا بخمسة فان المرتهن اخذ احلف انه دفع عشرة لم يكن للوكيل منعها الا بدفع عشرة كذلك من كذلك اذا كانت قيمتها اكثر من عشرة وان كانت قيمتها اقل من عشرة فدفعها بخمسة التي ادعاها الموكل صدق الموكل في ذلك مع يمينه ودفع خمسة واختار بعضهم ان يدفع الاقل من الوكيلين ان صدق المرتهن في انها عشرة وكانت قيمتها كذلك ودفع الموكل عشرة فان يستحلف الرسول على انه اوصل اليه العشرة ولو صدق الموكل انه لم يرهنها الا بخمسة لم يوجب ذلك الا اخذها ممن هي بيده باقل من قيمتها كما لم يصدق في ذلك اما الكفالة والوكيل فعنها بخمسة فان نكل من هي بيده حلف الموكل واخذها ودفع الخمسة التي اقر بها ثم ينظر الى الرسول فان صدق المرتهن انها عشرة اخذ منه الفضل على الخمسة الباقية وان صدق الرسول الموكل فلا يجبر عليه لانه له ان يرد اليمين عليه ومن نكل عنهم اجلوا من شيخ الاختلاف بين الوكيل والموكل والمرتهن فقال المرتهن هي رهن عندي بعشرين وقال الرسول هي بخمسة عشر وقال المالك هي بخمسة وقيمتها عشرة فان المرتهن يحلف انها بعشرين ثم لا يكون له الا عشرة يغرمها الموكل ثم لا يكون له الى الاحتيال الا بعود مع العشرة ثم يغرم الوكيل خمسة لا مراعاة لمن هي بيده الرهن انه قبضها منه والموكل زعم انه لم يوصلها اليه **قلت** انظر هذا مع ان الوكيل مصدق في الذي جعل له الموكل وهو صدق فيما ادعى ضياعه فما بين الموكل الا ان حكمه عن غير

بجميع



بجميع امور كان يصدق فيما يقبضه من عمالاه ولا يصدق فيما لا يقبضه مثل كذلك الرهن فيه
فيه دعواه الرهن بخمسة عشر لان دعواه الخمسة عشر لا تقبض مع قيمة الرهن عشرة
لا يقبل قول الوكيل فيه من دعواه التلف فيما قبضه من غير معاينة البينة الغش كاب الوكيل
في دعواه الضياع فيما هو بين الموكل لانه امينه فيه وهنا غير ماثور ما الوكالة

مف
من وكل على شراء سلعة ودفع اليه الثمن وادعى المأمور الدفع

المفوضة وكذلك ايضا لا يضمن ما يدعيه اذ العيب يكون المفوض وغيره ما وكل
رجل رجلا على شراء سلعة ودفع اليه الثمن فاشتراها ثم تلف الثمن عند المأمور قبل
ان يدفعه الى البائع ما يكون حكمها قلت قال ابن المجموعة ليس على الامر
ان يدفع الثمن ثانية ويلزم المأمور والسلعة له لانه فعل ما لم يعلم البائع بالثمن
هو ثابت عن غيره فان كان معروفا عنه وقامت بينة على الضياع فلا شيء عليه وقال
ابن القاسم فانه لم يدفع الموكل الثمن حتى اشترى له الوكيل السلعة ثم دفع اليه
الثمن فتلف عند المأمور كان على الامر ان يدفع الثمن ثانية وكذلك ان تلف ثانية

مف
على من وكل ان اشترى سلعة باشتراه وتلفت السلعة

وثالثة حتى يصل الى البائع فان وكل رجل رجلا على شراء سلعة فاشتراها وتلفت
السلعة التي اشترى الوكيل فان ابن سحنون قال ابن المواز غرم الامر الثمن ثم ان ضاع

مف
من وكل على السلم في طعام فعجل الثمن رهنا فتلف الرهن

غرمه ابدا حتى يصل الى البائع فان وكل رجل رجلا ان يسلم له في طعام واسلمه
واخذ رهنا فاقره فضاع الرهن فعلى الوكيل ضمانه قلت فان
قال الاعدة نصر الوكيل فان الشيخ ابا محمد على ابن عبد الوهاب الاولى
ان يضمن بعدان ضاع الذي اخذه بغير اذنه وقيل ان يقبله وقال الثوري

الثالث ان يضيع قبل ان يعلم او بعد ان علم ورده الا بعد ان يضيع بعد ان علم ولم يطل فيه
الرابع يطلب ما ارضى الاولان يضمنه الامر والثالث ضمانه من العامل فطلب اذا لم يخبره
انه قد كان قبل ذلك وان السقط عنه الضمان وعاد الخلاف بين العامل وبين المرسل اليه نكر بان
لم يخبر الرسول انه وكيل فقيل كان ذا منه وان اخبره حلف لقد كان وكان مصيبته من
الاذن يجسه بعد ان لم يقبله الامر ويضمنه بان امر له عنده دينار او وديعة ان يدفع
ذلك الى غيره ما تكره المبعوث اليه ان يكون قبض شيئا اهل ضمن الرسول ام لا اقلت قال
به العروف على الرسول البينة والاضمن كالوصي يدعي الدفع الى الورثة فعليه البينة
قال الله تعالى فاذا دفعتم اليهم اموالهم فاشهدوا عليهم لئلا يضمنوا هذا هو
المشهور وليلا تحلفهما هذا قول غير العلماء قال ابن يونس قال ابن الماجشون
القول قول العامل الا ان يكون قال له اقبض هذا عني لعلان فيحفظ من الامر كله
في الخطا والغطا لا يكون الا بالاشهاد قال ابن المواز ولو شرط العامل الاشهاد
عليه بالشرط فلا خروج ذلك يتبع العامل فان قال ما شرط لا يعير عليه كان شرطه
باطلا وعليه اليمين لان التهمة تلحقه به هذا انكر قوله في الكتاب فانكر المبعوث
اليه ان يكون قبض شيئا قلت فجميعهم سألوا فلم يجب عليه ضمان ويصدق قال ان ربط
لا يقبلوا الوديعة والثوب المستاجر والقراض من ان يكون المدعي منهما يدعي الدفع
والتلف فان كان يدعي التلف صدق في جميع ذلك قبض بالاشهاد او بغير اشهاد
ويحلف ان كان متهما وقيل لا يحلف وان كان متهما وقيل يحلف متهما كان او غير

متهم

متهما وان كان المدعي فيهما الدفع فلا يخلو ان يكون ادعى الدفع الى اليد التي
دفعه او الى غير اليد التي دفعته فان ادعى الدفع الى اليد التي دفعته فلا يخلو ان يكون
قبض ذلك بالاشهاد ام بغير اشهاد فان قبض بغير اشهاد صدق ويحلف فيه العامل
وان قبض باشهاد فقال ابن يحيى في المضروبات يحمل فيها ابن بعد اقوال
احدها وهو المشهور انه لا يصدق الثاني انه يصدق في جميع ذلك الثالث يصدق
في القراض والمستاجر ولا يصدق في الوديعة والا في القراض الرابع انه يصدق في
القراض والقرض والمستاجر ولا يصدق في الوديعة وان ادعى الدفع الى غير اليد
الرافعة فلا يخلو ان يصرفه ام لا فان لم يصرفه فعليه ما على ولي الايتام وان
امر بالقبض وادعى التلف فلا يخلو الامانة ان يكون من امانة اودعه فيها كان
من امانة فلا يخلو امر ان يكون الامانة او وديعة فان كان شيء من الامانة فاختلف
في ذلك قول ابن القاسم فقال مرة يبرا الدافع بتصديق القابض وهو قوله في الكتاب
وقال مرة لا يبرا الدافع الا باقامة البينة وهو قوله في كتاب ابن المواز وان
كان الوديعة مثل ان يقول له ادفع الوديعة التي عندك الى فلان يسلفها او يصلها
به سلعة او الى صانع يعمل فيها عملا فلا يخلو امره من ... فان كان الوديعة
قائمة والثاني ان تكون خرجت فان كانت فائتة فلا يبرا حتى يصدق القابض فلا
خلاف وان كانت خرجت فاختلف ذلك فقيل يبرا وقيل لا يبرا والقولان مختصر
الا صحبة ... وان كان من ذمة فلا يخلو ان يكون الذمة او امانة فان كان الدين

امانة فلا يبرأ بتصديق القابض ويعرضها لقضاء المروءة ولا اعلم به نصا الوجه فلا بد
من بينة لانه صدق اذا انكر وامانة دفع الى ذمة فلا يخلو اما ان يكون لازمة فابعه او [illegible]
وان كانت ثابتة فانه يبرأ بتصديق القابض بلا خلاف وان كانت غير ثابتة فلا يبرأ ولا اعلم
فيها نص خلاف فهي اربعة اوجه من ذمة الى ذمة من امانة الى امانة من ذمة الى
امانة من امانة الى ذمة [illegible] فان بعث رجل مع آخر شقة ليدفعها
لرجل بالفسطاط فهو معها لغيره ارسلت اليه بعضها ثم دفعها الرسول
اليه فقال ليس يبلغ ذلك المبعوث اليه فطلب شقته [illegible] على ذلك
ما الحكم قلت قال ابن القاسم في سماع عيسى ان المبعوث اليه اخير بالخياطة
القباج وخذ شقته او قيل الذي هو الشقة [illegible] شيء فادفع الفضل بخياطة
او اداء قيمة الشقة يوم قبضها قال ابن رشد هذا على قوله في المدونة تضمين
الصناع منها لانه لم ير الخياطة فيها [illegible] شريكا وهو مخالف لما
له في الجعل والاجارة ومنها ان الخياطة فيها [illegible] الشركة قال ابن رشد
والذي يأتي على هذا الفصل ان المبعوث اليه الشقة ان يغرم الخياطة ويأخذ القباج
قيل الذي هو [illegible] قيمتها يوم قبضها فان ابى من ذلك كانا شريكين المبعوث
اليه بقيمتها غير مخيطة والآخر الذي خاطها بقيمة خياطته [illegible] كانت الخياطة
زادت في قيمتها ام نقصت منها وان اراد المبعوث اليه ان يرجع على الرسول
الذي اخطأ بقيمة شقته كان ذلك له فان فعل ذلك رجع الرسول على الذي دفع اليه الشقة

فان

مف
عن من بعث شقة مع رجل
ليدفعها لرجل بالفسطاط الرسول
ودفعها لغيره الخ

فان وكل رجل رجلا ان يقبض عشرة دنانير له على رجل فغير فطلب الوكيل الغريم بالعشرة
فقال انه قضيت منها الطالب [illegible] قال له لا علم عندي بالذي [illegible]
الوكيل [illegible] هل يحكم عليه بتعجيلها ام لا قلت قال ابن رشد في سماع عيسى
عن محمد بن عبد الحكم [illegible] ان يكون غيبة قريبة او بعيدة
فيها الامر [illegible] العشرة [illegible] عليه [illegible] بعيدا او يبعث اليه
عليه او يحلف عند [illegible] الوكيل او يحلف الوكيل على العلم [illegible] الغريم بينة
بالمقبضة التي ادعى غرم العشرة ثم [illegible] وان حضر المقبضة فلا
غرم على الوكيل [illegible] العشرة الى الموكل وانما يرجع على صاحب الوكالة
هو الذي [illegible] قلت [illegible] جميع [illegible] وكل رجل رجلا
على تقاضي ديون [illegible] الوكيل الغريم [illegible] الصلح
من السواد هل يجوز ذلك [illegible] قال عيسى [illegible] لا يجوز
هذا الصلح ولا يلزم حتى ينص على المصالحة [illegible] الوكيل [illegible] اذا كان على
وجه النظر قال ابن رشد [illegible] لا يقتضي [illegible] القبض والمصالحة وان
كان من ذلك النظر للموكل اذ ليس للوكيل [illegible] وكالة ما اسند اليه ويتجاوز
ذلك الى ما لم يسند اليه فان وكل رجل رجلا على بيع دار [illegible] ثم طلب الموكل
الوكيل بالثمن [illegible] فالقول قول الوكيل او الموكل
قلت قال ابن رشد [illegible] من سماع ابي القاسم من كتاب

مف
عن من وكل رجلا [illegible] عن الغريم
[illegible]

مف
عن من وكل رجلا على تقاضي ديون
[illegible] الوكيل

مف
عن من وكل رجلا على بيع دار
[illegible] الوكيل [illegible]

البضائع والوكالات يتحصل في هذه المسألة اربعة اقوال احدها القول قول الوكيل مع يمينه جملة
من غير تفصيل الثاني ان كان كلامه بقرب ذلك بالايام اليسيرة فالقول قول الموكل انه ما قبض
من الوكيل البينة وان بعد الامر مثل الشهر ونحوه فالقول قول الوكيل مع يمينه وان كان
الامر جدا لم يحتج الوكيل الى بينة الثالث ان كان بحضرة ذلك وبقرب الايام اليسيرة فالقول قول
الوكيل مع يمينه وان كان الامر جدا صدق دون يمين الرابع التفرقة بين الوكيل المفوض والوكيل
على الشيء بعينه اما الوكيل على الشيء بعينه لا يبرا حتى يقيم البينة على الدفع وان كان الامر
والوكيل المفوض يصدق في القرب مع يمينه وفي البعد دون يمين قال فان مات الوكيل بعد ثلاثة
ما جرى ذلك على ايديهم كان ذلك في اموال الغائب اذا عرف القبض وجهل الدفع بعد موت الوكيل
ان ما دفع اليه شيئا وان كان موضعا بغير حيثما ذلك مما يكون مثله القبض والنظر والدفع
فلا شيء في اموال الناس وان لم يعرف الدفع فلا ولا خلاف عندي في هذا الوجه الا على القول بان
على الوكيل البينة على الدفع في القرب والبعد قلت فان كان الوكيل مفوضا فقال ابن
رشد في مسائل بعض انما تكون الوكالة مفوضة في كل شيء اذا لم يسم له فيها شيئا
ولعل المفوض عم كل شيء ونحوه ان يوكل في الاخلاف اختار العبدي هنا
ان المفوض اليه ان يوكل غيره قلت القابض والرابع عندي قال ابن رشد في المقدمات
هي اربعة وجه من ذمة الى ذمة ووجه من ذمة الى امانة ووجه من امانة الى امانة
ووجه من امانة الى ذمة قال ابن عرفة في العروض وجه من امانة الى امانة بحضرة بينة
مراعاة بعضهم الدفع عليه فيها قولا ابن القاسم فيها وفي العروض ووجه من امانة الى

ذمة

ذمة فرعيته قولا ابن القاسم في بعض مواضع ونظرا ابن رشد عنه ووجه من ذمة الى امانة
لا يبرا بتصديق من امر من دفع له ان ادعى تلفه لا اعرف فيه نص خلاف الا ان يخرج فيه من
الامانة وقال فيها قد ادعى امانة لغير الذي دفعت اليه عليه الاشهاد ذكره الاتباع
لا يصدق في الدفع ان انكر القابض لا خلاف فيه نص خلاف الاصول ابن الحاجب فيمن
ابن عبد الحكم عنه في رجل الى رجل انه لا يلزمه اشهاد بدفعها ويصدق وان انكر القابض
كانت دينا او وديعة قلت وفي الذي يضمنه الوكيل قال ابن عرفة في العروض من باع سلعة لرجل
بامره فان اعلم المشتري في العقد انها لفلان فالعهدة على ربها فان ردت بعيب فعلى
ربها لا على الوكيل وان لم يعلمه انها لفلان حلف الوكيل فان ردت السلعة عليه
ثم قال وما باع الدلالون والنخاسون ممن يعلم انه يبيع للناس فلا عهدة عليه ولا
استحقاق والجاعلات على ربها ان وجد ولو طاع للعامل ثم ما ابتاعه فيجب غرمه
للامر فالشهادة ان كان تعدى فله بيعه في الامر بعض الموثقين في اضعاف الضمان ومما
وجدت له ولو تلفت السلعة وحيث لا يجب على الامر في السلعة للعامل الا ان يامر
الامر بغرمه ثم قال وفيها الواتي العمل اليه ان ضمن الوكيل العمل للغرماء تسبيبه
علم العمل ويجب به الاشهاد دونه

نوع آخر في الغصب والاستحقاق والتعدي

قال ابن رشد الغصب دليله الحرام وكان من ان هو مليا ياخذ كل شيء بعينه
غصبا ان كل شيء بعينه حيث غصبا وتعرفه وكان اماميه مليا ياخذ كل شيء بعينه غصبا

فرع على من باع سلعة لرجل بامره فان اعلم المشتري في العقد انها لفلان الخ

فرع على ما باعه النخاسون والدلالون فلا عهدة عليهم ولا استحقاق الخ

فرع الغصب

ولذلك اخرجها المختصر صلى الله على نبينا وعليه وسلم ورد مصحف ابن مسعود كل معيشة طائفة غصبا
ثم قال فالتعدي على رقاب الاموال والاخذ لها ينقسم على سبعة اقسام لكل منها حكم
يخصه وكلها محرمة بالكتاب والسنة والاجماع فاول الاقسام اخذ الاموال على
وجه الحرابة والثاني اخذها على وجه الغصب والثالث اخذها على وجه الاختلاس والرابع
اخذها على وجه السرقة والخامس اخذها على وجه الخيانة والسادس اخذها على وجه الادلال
والسابع اخذها على وجه الجحود والاستحلال اما حكم الغصب فهو غصب الاموال بغير
حق على سبيل القهر والغلبة والمطل الاصل الرقاب فالادب فيجب على الغاصب حقان
حق لله عز وجل وحق للمغصوب فحق الله عز وجل الادب والسجن على قدر اجتهاد الامام
ليتناهى الناس عن حرمات الله تعالى ولا يسقطه ذلك عنه عفو المغصوب الا ان يكون الغاصب
صغيرا غير بالغ فيسقط عنه الادب لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاثة
فذكر فيهم الصبي حتى يحتلم وقد قيل ان الامام يؤدبه كما يؤدب الصغير في المكتب واختلف
ان كان صغيرا لا يعقل فقيل انه هدر وقيل انه ما اصاب من الاموال ففي ماله وما
اصاب من الدماء فعلى العاقلة ان كان الثلث فصاعدا وان نقص عنه ففي ماله
ثم قال وحق المغصوب فهو ان يرد اليه ماله بعينه ان كان قائما او قيمته يوم الغصب
ان كان فائتا الا في المكيل والموزون والمعدود فانه يرد مثله ولا يجب القيمة المغصوب
من الذهب والورق [illegible] من العين واعلم ان حكم [illegible] ان كان شيئا من الحيوان
لم يكن للمغصوب منه الا ان ياخذه ناقصا او يضمن الغاصب قيمته يوم الغصب عند

فصل: التعدي على رقاب اموال الناس ينقسم على سبعة اقسام الخ

فصل: رفع القلم عن ثلاثة فذكر فيهم الصبي حتى يحتلم الخ

فصل: على حق المغصوب منه ان يرد اليه ماله بعينه الخ

ابن القاسم

ابن القاسم ويخير على مذهب سحنون ان ياخذه ويضمن الغاصب قيمة العيب يوم
الغصب وان كانت بجناية الغاصب فالمغصوب منه مخير بين ان يضمنه القيمة يوم
الغصب او ياخذه على حكم الغصب فياخذه وما نقصته جنايته يوم الجناية عند
ابن القاسم وقال سحنون هو مخير بين ان يضمنه او ياخذه وما نقصته الجناية يوم
الغصب وذهب اشهب الى انه مخير بين تضمينه القيمة يوم الغصب او ياخذه ناقصا
ولا شيء له في الجناية وان كانت بجناية غير الغاصب فالمغصوب منه مخير بين تضمين
الغاصب القيمة يوم الغصب ويتبع الغاصب الجاني وبين ان ياخذه من الغاصب
ويتبع الجاني بحكم الجناية وقد قيل للمغصوب منه ان يضمن الغاصب القيمة
التي يجب القيمة [illegible] يوم شاء فيكون له طلب ارفع القيم [illegible]
عن ابن وهب واشهب وغيرهما ثم قال واختلف في نقل الشيء المغصوب من بلد الى
بلد او يضمن الغاصب القيمة يوم الغصب [illegible]
فليس للمغصوب الا اخذ متاعه قاله سحنون الثالث الفرق بين الحيوان والعروض
فيكون في العروض دون الحيوان ثم قال [illegible]
[illegible] ان يكون ذلك الشيء يمكن ان يعاد على حاله [illegible] وما
اشبه ذلك الثاني ان لا يقدر على اعادته على حاله كالثوب يصبغه او الجلد يدبغه
وما اشبه ذلك فاما الاول فالمغصوب منه مخير بين ان يامر الغاصب باعادة الشيء
على حاله [illegible] من النقص [illegible] ثم قال

مقف
ليس لعرق الظالم حق

ابن سحنون والى ذلك ذهب ابن المواز وهذا اذا كان الغاصب ممن لا يتولى ذلك بنفسه ولا
بعبيده وانما يستاجر عليه وقيل انه لا شيء له في ذلك في القلع على مذهب ابن القاسم في المدونة
والى هذا ذهب ابن سحنون وان لم يكن في البناء الذي بنى الغاصب ما له قيمة اذا قلعه
لم يكن للغاصب على المغصوب منه شيء لان من حقه ان يلزم الغاصب هدم البناء واعادة
البقعة على حالها اذا اسقط حقه من ذلك فلا حجة له ولم يجز ذلك لقول النبي صلى
الله عليه وسلم ليس لعرق ظالم حق ثم قال واختلف في غلات المغصوب على
قولين منهم من ان حكمها حكم الشيء المغصوب والثاني ان حكمها بخلافه فعلى القول ان حكم
الغلة حكم الشيء المغصوب يلزمه من يوم قبضها او اخذها انتقلت اليه قيمتها
ثم قال وهذا كله فيما اغتل من العين المغصوبة مع بقائها واما ما اغتل من الربا يحولها
بالتجارة فيجعل الربح فيه [illegible] في الغلة له قولا واحدا في المذهب الا على قول ابن
ربح قولا واحدا فيفعل من عبد الرحيم البرقي ان يكون الغاصب مليا ام معدما
فان كان مليا كان الربح له وان كان معدما كان الربح للمغصوب قال وهو قول ابن
القاسم وابن حبيب في الولي يتجر بمال اليتيم لنفسه قلت — واما الاستحسان

مقف
الاستحسان

فمن ادلته من القرآن قوله تعالى [illegible] احسنه استحسانا [illegible] اوجب انما
فالاستحسان [illegible] القاضي لنفسه بما تثبت به الحقوق وقضى لا [illegible]
[illegible] على مذهب من يرى القضاء
بالشاهد واليمين [illegible] الحكم [illegible] القضاء [illegible] الاعذار

وان كان

١٠١

وان كان الامر في الباطن على خلاف ذلك لا يحل [illegible] الحكم الذي يحكم له به لقوله تعالى يا ايها
الذين امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل وقوله صلى الله عليه وسلم انما انا بشر فلعل الحديث
ما كان الشيء المستحق ماله غلة فمن اغتلها المستحق منه فمعوله من الحل فقوله
عليه السلام الخراج بالضمان ثم قال ابن رشد اختلف اهل العلم في الخراج بالضمان
هل يحمل على عمومه في الغاصب والمشتري من ضمن بشبهة وبغير شبهة او يقصر
على السبب الذي خرج عليه الذي هو البيع فيحمل على ما ضمن بوجه شبهة على قولين واختلف

مقف
على الشيء المستحق ماله غلة فمن اغتلها المستحق منه [illegible] بدليل قوله عليه السلام الخراج بالضمان الخ

في ذلك قول مالك رحمه الله فروي عنه ان الغاصب لا يرجع عليه بالغلة ويحكم له بالضمان
في الاصول والحيوان [illegible] ذلك من قبيل الخراج او سكنى الدار واستخدام العبد وما اشبه
ذلك ثم روي عنه انه اوجب الغلة على الغاصب في الاصول والحيوان ثم روي عنه انه
فرق بين الاصول والحيوان فضمنه في الاصول ولم يضمنه في الحيوان وهذا القول
استحسان قلت قال ابن عبد الرحيم والعمل [illegible] مع الامهات قولا واحدا

مقف
على الولد [illegible] الاستحقاق مع الامهات قولا واحدا

قال واختلف فيما يستحق المستحق الثمرة في استحقاق الاصل فان يستحقها المستحق
[illegible] الحكم والقضاء واما [illegible] الحق بشهادة الشاهدين واطلاق
[illegible] المستحق [illegible] ثم قال وعلى الاختلاف المذكور في ذلك جرى ما روي
عن ابن القاسم ان الثمرة تكون للمستحق ما لم تجد وفي كتاب ابن المواز ما لم تيبس
ورجع عليه بالسقي والعلاج قال ابن عبد الرحيم ما لم [illegible] الغلة [illegible] ذلك ابن
القاسم وروي عنه الا [illegible] للغاصب واختار الشيخ الاول وعلى [illegible] الرد

فأراد بالعيب ما انتقص ونقص إذا كان المستحق منه أشرف الأصول وأبعضه ويرجع
عليه في السقي والعلاج كأنه أراد بالعيب على مذهب أشهب تكون الثمرة للمستحق فلم يرجع
فإن جذت كانت الغلة للمغتصب ثم قال وحيث وجبت الثمرة للمستحق وجب للمشتري المستحق
منه الرجوع عليه في السقي والعلاج أي كان عالجه بعض قلت فإن استحق المستحق
الشيء المستحق هل يحلف لأنه لا يعلم أنه مال لا يعتبر في الأصل ويحلف في العروض
ابن القاسم وابن وهب يحلف فيهما قول أشهب وسحنون يجري ذلك في الاستحقاق من
يد الغاصب أو غيره فمن الغاصب لا يمين ومن غيره يحلف قلت فإن طرأ وارث على
آخر فأراد كيفما يريد وفضل عمل أو زرع وأنه لم يكن عالما فيقول ابن عبد الرفيع على ابن
القاسم لا يرجع على أخيه بشيء إلا أن يكون في عدم وروى علي بن زياد عن مالك
أن عليه قدر ما سكنوه في مسئلة الموروث قلت أنه إن كان الوارث الطارئ يحجب الوارث
المستغل فقال ابن عبد الرفيع لا خلاف أنه يرد الغلة أنظر كيف نقل عنه الخلاف ثبت
الخلاف في الغاصب الذي قال بغير شبهة والبوني يشبه أن الغاصب إذا قطع الشيء
المستغل ضمنه بخلاف غير الأضعاف عليه قلت فإذا طلب المستحق أن يخرج الشيء
المستحق إن كان عبدا أو دابة لبلد ثبت ذلك فيه وقال ليس له ذلك حتى يضع قيمته وأخص
حميلا بقيمة فله ذلك قلت فقال ابن عبد الرفيع ليس له ذلك إلا في الأرض من العيب
فيه بيد من إذا حكم بالقيمة ووضعت وضرب للمستحق أجل ليحوج إلى ثبات المرجع
الذي خرج إليه بها فإن لم يأت بشيء تلف إلا بعد قال ابن عبد الرفيع أخذ القيمة ممن

كان

منه
على يمين الاستحقاق

وفيه
على إذا طلب المستحق
أن يخرج بالشيء المستحق
لبلد ثبت ذلك فيه الخ وأراد
أن يعطي حميلا دون قيمتها

كان فيه بين قلت هذا إذا لم ينقصه عنده قلت كان من الصواب أخذ القيمة من غير أن يكون
له فيها ليس له ذلك لا بالإبراء يكون له فيها وإن جاء ربه وقد زاد ثمنه ولم يشترها
ردها وأخذ قيمته وإن نقصت فيه كان للمغصوب منه الخيار إن شاء أخذها وإن
شاء أخذ القيمة وكذلك لا إن ماتت كانت مصيبتها من الذي هي بيده وإن
طلبت القيمة وهو لا يأت كانت مصيبتها واستحقها كانت الدابة في يد ابنه
وإن هلكا معا كانت مصيبة كل واحد منهما من صاحبه وإن جاز فيها بيعه
وقد طلبت القيمة كان الذي كانت في يده أخذها ومصيبة القيمة ممن ضمنها
قلت فإن وقعت عند الأمة أو عند الدابة عيب يكون ينقصها في أيام الإيقاف
قلت هذا كله إذا كان الاستحقاق في جميع الشيء المستحق فإن كان الاستحقاق
في الأصل أو كان في بعضها فلا يخلو إما أن يكون البعض معينا أو شائعا فإن كان جزءا
شائعا فلا يخلو إما أن يكون يسيرا أو كثيرا مثل العشر فلا يخلو إما أن يكون
فيما لا ينقسم مثل العشر في بقية الدار لكونها لا تنقسم ومشتريها ممن لا يعكس
أمر إنما هو الكراء فيه أو لعظم منصبه أو يكون مما لا ينقسم مثل الدار
ذات مساكن تحتمل القسم ويصير الجزء المستحق منها مسكنا بأنه يسيرا وأيضا
ومن غلطها ومنها بعضها أو يكون ليس بمراد المشتري مثل الفدادين بالمشتري رد
البيع ويصير جميع نقضه في الوجه الأول ويرجع في الوجه الثاني بما ينوب
الجزء المستحق من الثمن ينظر بحسب عيسى رواية وشرط وإن كان المستحق شيئا

منه
على إن ماتت كانت الدابة في مصيبتها
من الذي هي بيده الخ

منه
على إن نقص الأمة أو الدابة على من
يكون نقصها أيام الإيقاف

منه
نقصها أيام الإيقاف

كثيرا ما اختلف فيه هل الكثير ما فوق ربعه وقيل النصف وقيل الجل وقيل الثلث وقيل البرق [illegible]
الاستحقاق من الدار الواحدة او الاستحقاق من الدور من الدار الواحدة يعتبر الثلث فما اكثر ومن الدور
لا يعتبر حتى يزيد على النصف انظر استحقاق العروض والشيخ عليهما واما ان كان المستحق
شائعا معينا اشتريت من دار او ناحية او جنة او ارض فقال ابن عبد السلام قال ابن القاسم ليس
للمشتري ان يتماسك بما لم يستحق من المبيع لان ثمنه مجهول لا يعلم الا بعد التقويم وقال
ابن حبيب له ذلك وهي من الفروق بين البيع والنكاح فقال ابن عبد السلام يفسخ في البيع ويمضي
في النكاح ان الزوجة ترجع في النكاح بقيمة المستحق قلت فان اذا بنى المستحق من يده
الدار كلها او بعضها وطلب بعد ثبوت الاستحقاق قيمة بنائه هل يقوم له قائما او
منقوضا [illegible] لا يخلو المستحق من يده اما ان يكون بنى او غرس في غير ملكه عمدا بغير
اذن رب الارض ولا شبهة ملك او معار الى اجل الخراج لنقض اجله جار الا غرامه
بالاخراج من ارضه او اخذه بما ان لم يكن له ثمن جبر فلعله وان كان له ثمن فله الاخذ
بقيمته قال ابن عرفة في المدونة مع غيرها منقوضا مقلوعا الصقاع ثم بعد اخراج القلع
وهو تفريع في الغصب ما فيه من الخلاف واما ان يكون بنى او غرس بارض فهو باذنهم
او بعلمهم ولم يمنعوه فله قيمته ذلك قائما بعارية وكذا من تكارى ارضا او منحها
لاجل او لغير اجل وبنى بارض فهو باذنهم او بعلمهم ولم يمنعوه فله قيمة ذلك قائما
في عاريته وكذا من تكارى ارضا او منحها الاجل او لغير اجل وبنى بان رجل فيها شريك
بعلم شريكه قال ابن عرفة قال الاخوان من اختلف فيه قول مالك ولا امر اصلا [illegible]

وانظر

صح
على المستحق اذا بنى الدار
وطلب بعد ثبوت الاستحقاق
قيمة بنائه هل يقوم قائما او
منقوضا الخ

واختلف في القيمة قائمة كيف تكون فقال ابن عرفة في استحقاقه يقال كم قيمة الارض
براحا فيقال مائة فيقال كم قيمتها بهذا البناء فيقال مائة وخمسون فيعطى قيمة البناء
خمسون وهذا على تاويل ابن حبيب ثم قال وعلى تاويل قول ابن القاسم يقال كم يسوى مثل
هذا فيقال بتحصيص تعين قيمة البناء قال ابن عرفة واختلف في القيمة في وقت تكون
فقال الغاز يوم البناء فوله ابطا يوم الحكم وقال ابن رشد في اول سماع اشهب
من الاستحقاق اما اذا كانت لا تنقص من البناء قبل ان يلي [illegible] لا اقوله امر بعضا
ان له النفقة التي انفقها الشيء له قيمة النفقة والقولان في المدونة على اختلاف
الرواية فيها وقد قيل ان ذلك ليس بخلاف وان المعنى في ذلك ان له النفقة ان كان
لم يغبن فيها وقيمتها ان كان غبن فيها ويرجع ذلك الى ان يكون عليه الاقل من النفقة
او قيمتها ثم قال واما ان كان ذلك بعد ان طال وبلي البنيان فلا يكون له مع المستحق
الا قيمة بنيانه قائما على حالته التي هو عليها من البلى قولا واحدا دون العمارة
ذلك ان يقال كم قيمة الدار على ما هو عليه من هذا البنيان القديم فيقال مائة وكم
قيمتها اليوم لو كان هذا البنيان جديدا فيقال مائة وعشرون فينظر ما بين
القيمتين من النفقة التي انفق او من قيمتها على الاختلاف المذكور فيما يجب له من
في الرجوع به على المستحق ان ذلك اعطاه المستحق من قيمة النفقة
وان ابى كان شريكا بذلك قال مالك على المستحق [illegible] ما يعجزه او قطع [illegible]
الشجر اذا كان لها بعد من ذلك وجه لم يكن شيئا قال ابن رشد هذا مذهب (المدونة) في رواية

انتصب من بيعه ثم قال وهذا ما لم يكن من ثياب اللباس قلت قال ابن عرفة ابن الهندي إذا
كان من ثياب الملبس لم يلزم المشتري أن القيمة فيه مقبوضا مثلوما قال ابن رشد لا خلاف أنه
حيث لا يسوغ له من الصرف المتصل عنه فيما اشترى رجل من رجل سلعة أو طعاما و
حيوانا بعلم المشتري ملكه للبائع بولادة الحيوان عنده أو كان حيوانا أو نسائه البراءة
كان العبد دارا أو فشت التهمة أو كان العبد ثوبا ثم قيم المستحق وأثبت ملكيه
المبيع لنفسه وأعذر في ذلك لمن وجب له فيه الإعذار وعجز عن الدفع وحكم للمستحق
بالمبيع بعد يمينه على ما مضى في اليمين من الخلاف والتفصيل هل يرجع المشتري على البائع
بما دفع له والتزام لا قلت انتزاع رويانه أجوبتهما أن لا رجوع للمشتري على
البائع بالثمن قلت الكرنز يعلم أن المستحق قاصب لما استحقه والمستحق منه وغيره
غيره فإن ادعى المستحق من يده ضياع الشيء المستحق هل يقبل قوله في الضياع أم لا
يقبل قلت قال ابن عرفة عن اللخمي يقبل قوله في الحيوان بالتلف وغيره في الموت إذا
سافر وحده وإذا سافر مع جماعة ومات في الحضر لا يقبل قوله إلا ببينة ويعرف
الغيبة في سماع ابن القاسم قال ابن رشد في قوله في الغيبة ويحلف إذا ادعى
تلف السلعة التي اشتراها قوله ويغرم قيمتها يوم أن يكون غيبها ثم قال
ومثله في الرهن والمستعير والصانع وقوله إن أتى ببينة على الضياع لم يكن
عليه شيء قال ابن رشد معناه إن شهدت البينة على معاينة ضياعه قال محمد في الصانع
لو احترق بيته فيرى ثوب الرجل في النار وعرف هل يعلم أن النار من غير سببه

بيانه

صح
علم البناء إذا كان من ثياب الملبس لم يلزم المشتري أن القيمة مقبوضا مثلوما

صح
علم أن المستحق إذا ادعى ضياع الشيء المستحق هل يقبل قوله أم لا

صح
علم الصانع إذا احترق بيته فيرى ثوب الرجل في النار الخ

بيانه في تضمين الصناع إن قلت ما الحكم إن قطع رجل شجرة من بستان رجل بغير إذن
القاطع فيعتبرها قائمة أو قيمة مقطوعة قلت قال ابن حبيب في النوادر يلزمه قيمتها
قائمة وقيل تقوم صفة القيمة قائمة ومقطوعة والخلاف فيمن ذهب رجل عبد الرجل
أتم أن تقوم العبد الموهوب لمن يكون قيمته التي رجع بها الواهب على البائع له هل
للواهب أو للموهوب له قلت قال مطرف وابن الماجشون وابن عبد الحكم وأصبغ في
كتاب ابن حبيب إنه للواهب وقال ابن القاسم

نوع آخر في تضمين الصناع

قلت قال ابن رشد الأصل في الصناع ألا ضمان عليهم لأنهم أجراء وقد أسقط النبي
عليه السلام الضمان عن الأجراء عموما والعموم يحمل الخصوص فخص أهل العلم من ذلك
الصناع من جملتهم من حكم الأجراء في الإسقاط وضمنوهم نظرا لمصلحة الناس إلا صاحبها
لأنهم لو علموا أنهم لا يضمنون ما استعملوا النظر وعملوا إلى أخذ أموال الناس وكان ذلك
ذريعة إلى إتلاف المال لما تدعو الضرورة إليه إذ لا يحسن كل أحد أن يعمل ثوبه
ويعمل ما يحتاج إليه فكان هذا من الأمور العامة التي يتولاها للعموم بغير شبهة
فيدفعها إلى الصناع على التضمين حتى إذا علم هلاكها ببينة من غير تضييع لم يضمنوا
لارتفاع الضرر عنهم كما إذا لم يعلم الهلاك إلا بقولهم ضمنوا لارتفاع الضرر عن أهل الأموال
بقوله ما لا يرجع إليه أنهم ضامنون لما قبضوه وإن ادعوا تلفه ولم يعلم ضياعه
بالبينة من غير تضييع وعلى ذلك جميع أهل العلم إلا أشهب فإنه يضمنهم وإن قامت

صح
علم من قطع شجرة من بستان رجل بغير إذنه فيعتبرها قائمة أو قيمة مقطوعة الخ

صح
علم أن العبد الموهوب إذا استحق لمن يكون قيمته التي رجع بها الواهب على البائع له الخ

صح
تضمين الصناع

البينة على التلف وهذا الامر عندي فيما سوى العارية ثم قال ابن رشد وفيه ما لا اجر له لان
الصانع اجير مشترك وهذا الصانع المشترك الذي نصب نفسه للناس واما الصانع
الخاص الذي لم ينصب نفسه للعمل للناس فلا ضمان عليه فيما استعمل او اسلم اليه او عمل
به في بيت المتاع قال ابن رشد وتلخيص هذا الباب على مذهب مالك ان القابض لمال
غيره باذن المالك له على غير وجه الملك لا يخلو من ثلاثة اوجه احدها ان يقبضه لمنفعة
نفسه خاصة الثاني ان يقبضه لمنفعة صاحبه خاصة الثالث ان يقبضه لمنفعتهما
جميعا اما الوجه الاول فلا يخلو من قسمين احدهما ان يقبضه على ان ينتفع به
ويرد عينه والثاني ان ينتفع به بتحويل عينه ويرد مثله فاما اذا قبضه لينتفع به ويرد
عينه مثل الرهن والعارية بمعروف من الامام تقوم له بينة على التلف من غير تعد ولا
تضييع ان يكون مما لا يغاب عليه واما ان قبضه لينتفع به ويرد مثله فهو ضامن
له على كل حال كان مما يغاب عليه او مما لا يغاب عليه وذلك القرض واما الوجه الثاني
وهو ان يقبضه لمنفعة صاحبه خاصة فلا ضمان عليه فيه كان مما يغاب عليه او مما
لا يغاب عليه فيكون له على ان يحول عينه كالصباغ او على ان لا يحول عينه كالمودع
الحكم سواء واما الوجه الثالث وهو ما قبضه لمنفعتهما جميعا فان يغلب فيه
منفعة صاحب المال من يصدق كالقابض في دعوى الضياع كان مما يغاب عليه او مما
لا يغاب عليه فيكون له على ان يحول عينه بصنعة فيه كالقراض او على ان لا يحول عينه كالصناع
جعل عمله او على رعايته او على استعماله او ما اشبه ذلك ما سوى الصانع المشترك والاجير

على كيل

على كيل الطعام فلا يصدق في دعوى التلف فيما يغاب عليه قلت فمن احتاج الى غيره
وادعى ضياعه من هذه المسائل فيضمن لمنفعته ونقل الخلاف فيه العبدي واما ان
ادعى الصناع ضياع الشيء المصنوع او سرقته فانه يصدق مع يمينه وقال اشهب
وابن عبد الحكم لا يصدق قلت فان كان الشراع يثرب التمر او القطاني قال
فلان بن فلان ان دفع الى فلان بن فلان شقة من كتان ليقصرها ويقوم عنه باجرة
[illegible] ان قصرها من بعدها بهذا ناقصة القطاني فطلب بالجواب على ذلك
من بعد ما يجب له شرعا فقصر فلان القطاني الذكر وما يعلم لا ان ادعى ابعاد الشقة
للقطان من غير ضمان عليه ذلك قاله العبدي قال وان خيف عليه بما فيه بعيد ولم يعلم
الا انه اتصرف القطاني وان كان بعيرا اجله من الاجرة يفرد به وما علم قال بعض الموثقين
يتطلب فيمتها من غير قطان وتقوم مقصورة بلا القطاني ان احضر فيها العلماء
البصير فيكون على القطاني ما بين القيمتين وله من الاجرة قيمة عمله على ذاته ما لم يجاوز
ما سمياه اولا من الاجرة واما ان كان العساد كثيرا فقال العبدي يضمن قيمته فان
عجز الموثق فيمته ايضا غير مقصورة قلت فان كانت الدعوى في الخياطة من
الثوب والخياطة فان خالف الخياط مقلوب او ادعى ان الخياط او شمر
بكلا على المعروف بالخياطة فقال العبدي على الخياط فتقه واعادة خياطته
ما لم ينقص الثوب او الخياطة من خياطته فان نقص فرب الثوب مخير بان يضمنه قيمته
يوم دفعه اليه او يبرئ ام يفتقه واعادة خياطته قال ابن رشد هذا كله اذا

الرداء يرد الثوب والقطان

على الرعي بين الخياط ورب الثوب

إن أسلمه الصانع ليبت بعضه وأما إن أرسل رب الثوب إلى الصانع الى داره فعل عنى فلا ضمان
عليه فيما أفسده في عمله إلا أن يغر من نفسه أو يثبت عليه أن تعدى في عمله لأنه أجير
وهل هو محمول على العداء أو على غير العداء فإن ابن القاسم حمله على غير العداء حتى يثبت العداء
وقال ابن رشد هو محمول على العداء على مذهب ابن الماجشون حتى يثبت خلافه انظر رسم
جاء من سماع عيسى قلت قال ابن عبد الحكم ومساواته في سوء العمل من الصانع والأجير والأ
نع يضمن والأجير لا ضمان عليه في البينونة بالثوب للعمل أو بغير البينونة والضمان في
الصور كلها وما هو إلا من أو تعرى في سوء الصناعة كلا بعما يضمن الثوب أو لم يزعما
كان صانعا أو أجيرا وإنما يفترق الجواب في البينونة وغيرها في الضمان إن ادعى ضياعه
في البينونة لا يقبل منه وفي عدم البينونة لا ضمان عليه فانظره قلت فإن كان
فقه على النزاع في الحائط ورب الثوب الخ
النزاع فيما يلزم رب الثوب والغرم من عمر رب الثوب قلت قال فلان لفلان أنه اتفق
مع فلان بن فلان الحائك لينسج له ثوبا عشرة أذرع في عشرة على أن يكرى أجرة ذلك كذا
وكذا فحضر فلان الحائك المدعى عليه فزعم عليه ذلك معا إلا في الأجرة وقال أنها كانت الاتفاق
الأعلى خمسة في خمسة فكيف إن البينة على رب الثوب أو يعمر الحائك قال ابن
القاسم من طلب من رسم القطعان من سماع عيسى من الصناع قلت انظر كيف يعمل القول
قول الحائك ولم يراع ما تقتضيه الأجرة المتفق عليها والشأن في الصناع إن شبهوا أن يكون
لمدعى الأشبه يكون القول قوله ولم ينبه ابن رشد في تكلمه على هذه المسألة على هذا
فقه على النزاع بين صاحب الثوب وبين صانع سرقت له او حرقاً
فانظره فإن كان النزاع بين صاحب الثوب أخرى صانع سرق بيته أو حرق وقال هذا الفلان

وبين

وبين أنا من شرى أشياعه أثوابا عند ذلك الصانع هل يقبل قول الصانع أم لا قلت
يقبل قول الصانع فيما عينه لمن عينه إن كان الحرق أو السرقة من غير تضييع قال ابن رشد
في تكلمه على أول مسألة من رسم الشجرة تطعم بطنين في السنة من سماع ابن القاسم
من الصناع لا خلاف أن إقراره بالمتاع جائز لأهل المتاع مع أيمانهم وإن أشهم
فقه على النزاع بين رب الثوب وصانع الخ
لا يقسم فإن كان النزاع بين رب الثوب وصانع الصانع قلت قال فلان بن فلان
أنه دفع إلى فلان بن فلان القطان عشرة أثواب ليقصرها له ودفع في جميع ذلك ما اتفق معه
من الأجرة وضرر بها كثيرا أن من صونية بما بين وبعد الأثواب بين قطار وإن استعد
عليها بطلب من بعدها فحضر القصار القابض للأثواب المذكورة وأقر بقبض الأثواب
تقولون فيها وإن قبضها من القصار المذكور وقال لا أدفع الأثواب من الأيعر
قبض أجرتي ولا يذهب عملي باطلا حمل له ذلك أم لا قلت يتكلف رب الأثواب إن
كانت له بينة يدفع الأجرة للقصار أخذ ثيابه وإن لم يكن له بينة فإن الصانع يحلف
أنه ما قبض أجرته من القصار ويدفع له رب الثوب أجرته فإن كانت الأجرة عشرة والثا
نية خمسة دفع رب الثوب للثاني خمسة ويقتنيه عشرة خمسة للأول ثم إذا
قدم الأول فإن أراد أن يقبض أجرته دفع الثياب القصار على الثاني بما أخذ منه إذا
كان القصار مليا فإن كانت الأجرة الأولى أقل والثانية أكثر من الأولى يلزم رب
الثياب أن يدفع إلى الثاني إلا ما استأجر الأول قاله ابن رشد في رسم طلق من سماع
ابن القاسم قلت فعلى هذا لم يلزم رب الثياب أن يدفع للثاني إلا ما استأجر الأول

فهل له ان يثبت ما ادعى من الاجر الاول او اقر بالثاني واما ان لم يثبت ولا اقر فلا يقبل قول
الصانع انه انما دفع الثوب ليصبغه بأجرة الثاني وان علمت انه لم تعلم ذلك ان رضي فمخرج
ذلك على قولين احدهما ان القول قوله في مبلغها مع يمينه اذا اتى بما يشبه فان لم
يأت بما يشبه لم يصدق وكانت له اجرة مثله والثاني ان لا يكون له اكثر من اجرة مثله
وان اشبه ما ادعاه قال وهذا الذي يأتي على مذهب ابن القاسم فيما تقدم فان كان النزاع
بين الصانع والطالب بعد رد الصانع الطالب بين ان ادعى رده فيكون القول قول من هو
منهما قلت المشهور من المذهب ان القول قول ربه ولا يقبل قول الصانع الا ببينة
على الرد وهو مذهب المدونة وحكى ... عن بعض العلماء ان الصانع في جنس القطع
حكمه حكم الوديعة وسواء على مذهب المدونة عملوا باجر او بغير اجر فيقبض ببينة
او بغير بينة فان كان نزاع بين الغسال ورب الثوب في ثوب دفعه ربه للغسال
فغسله هو وغيره واخطأ الغسال فدفع الثوب لغير ربه فقال ان المرجوع اليه هو
يكون ان يضمن ما الحكم فيه اختلف الرأي في ذلك وان فرق بعض الموثقين لانه على
اللابس للثوب وما نقص ثوبه غير ملبوس ويرجع الذي لبس ثوبه على الغسال بما
نقصه اللبس ويكون له ان يضمن الغسال قيمته وهو على قياس ما في المدونة
بما يثبت على الصدقة ثوابا وهو يظن ان الثواب يلزمه ان لا رجوع له فيه
اذا فات وفي العتبية قول ثان انه لا شيء على اللابس الا ان يكون لبس الثوب حتى
ابلاه وهو قول مالك في رواية اشهب وابن عبد الحكم عنه وفيها قول ثالث وهو

ان

فصل النزاع بين الصانع والطالب بعد رد الصانع الخ

فصل النزاع بين الغسال ورب الثوب الخ



١٠٧

ان على اللابس غرم ما نقصه اللبس قليلا كان او كثيرا وهو قول سحنون في نوازله من
هذا الكتاب وفيها قول رابع انه يلزمه غرم الاقل مما نقصه لبسه او مما كان ينقص
ثوبه لو لبسه ذلك اللابس وهو قول ابن القاسم في سماع عيسى وان اوجب على
اللابس غرم قيمة جميع الثوب بلباسه ان ابلاه على قول مالك في رواية اشهب
وابن عبد الحكم او نقصه لبسه فلا اكثر على قول سحنون او الاقل مما نقصه لبسه او
ما كان ينقص ثوبه او لبسه ذلك اللابس على رواية عيسى فصاحب الثوب مخير ان
شاء رجع بذلك على اللابس وان شاء رجع به على الغسال ورجع الغسال به على
اللابس على هذا الترتيب ان رجع ما به ذلك الاختلاف فاذا دفع ثوب هذا الى
هذا فلبس كل واحد منهما ثوب صاحبه جرى ذلك على الاختلاف فان اخرج القصار
الثوب وفيه قرض ظان انه ضيعه فيه ولا اعرف وقال رب الثوب هل هو قرض فار او غيره
القول قول من هو منهما قلت القصار يحضر القرض الذي يعلم انه قرض فار ومن يضيع
ولا يبرئه وحده تعداد في البينة ان شهدت ان القصار نشر الثوب بحضرتها وانه
صحيح لا قرض فيه ثم بعد ذلك القصار بحضرتهم وجد القرض والبينة لم تفارق
الموضع ثم خرج عند ذلك ... مقطوع ... القصار على هذا محمول على التضييع
حتى يثبت عدم التضييع ولذلك الا ان تشهد البينة على العطيرة ان القرض قرض
فار وعلى عدم التضييع والتفريط انكر المقرم ما قال

نوع اخر في الجعل والاجارة

فصل علم ان القصار ان اخرج الثوب وفيه قرض الخ

فصل الجعل والاجارة

قلت اما الجعل فهو ان يجعل الرجل جعلا على عمل يعمله له ان اكمل العمل وان لم
يكمله العمل لم يكن له شيء. وذهب عبد الوهاب الا ان بعضها اجازة ما الاوائل فيما لا ينتفع
فيه الجاعل الا بتمام العمل فانه ارخص فيه المتقدمون والجعل جائز بنص كالقراض
والمساقاة لانها مستثناة من الاجارة ولا تقاس الاجارة عليه وان اخذ بقيمتها منها ثم
قال رحمه الله ومن شروط صحة الجاعلة ان يكون الجعل معلوما وان لا ينقد وان يكون
لا منفعة فيه للجاعل الا بتمامه وان يضرب للعمل المجعول فيه اجلا قلت قال بعض
الشيوخ الاصل في جوازه ما روي في صحيح البخاري ان نفرا من اصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم نزلوا في سفر على حي من العرب فاستضافوهم فابوا ذلك فلدغ سيد
الحي فسعوا له بكل شيء فلم ينفعهم فقال بعضهم لو اتيتم هؤلاء الرهط الذين نزلوا
لعله ان يكون عند بعضهم شيء فاتوهم فقالوا يا ايها الرهط سيدنا لدغ وسعينا
له بكل شيء فلم ينفعه فهل عند احد منكم من شيء فقال بعضهم نعم والله اني لارقي ولكن
والله لقد استضفناكم فلم تضيفونا فما انا براق لكم حتى تجعلوا لنا جعلا فصالحوهم
على قطيع من الغنم فانطلق يتفل عليه ويقرأ الحمد لله رب العالمين فانطلق يمشي وما
به قلبة فاوفوهم جعلهم الذي صالحوهم عليه فقال الذي رقى لا تفعلوا حتى نأتي النبي
صلى الله عليه وسلم فنذكر له ونتظر الذي يامرنا فقدموا على النبي صلى الله عليه وسلم
فذكروا له ذلك فقال وما يدريك انها رقية ثم قال قد اصبتم اقسموا واضربوا لي بسهم
معكم فضحك صلى الله عليه وسلم قال ابن رشد رحمه الله وان ضرب له اجلا ولم يشترط ان

يترا

عـ شروط صحة الجاعلة

عـ الاصل في الجعالة

يترا حتى نصا لم يجز ثم قال رحمه الله والاعمال تنقسم على ثلاثة اقسام منها
ما يجوز فيه الجعل والاجارة ومنها ما لا يجوز فيه الجعل والاجارة ومنها ما لا يجوز
فيه الجعل ويجوز فيه الاجارة فاما ما يجوز فيه الجعل والاجارة فكثير من ذلك بيع
الثوب والثوبين وشراء الثياب القليلة والكثيرة وحفر الابار واقتضاء الديون والخصام
في الحقوق على اختلاف في ذلك بين مالك رحمه الله واما ما لا يجوز فيه الجعل ولا الاجارة
فنوعان احدهما ما لا يجوز للمجعول له فعله والثاني ما يلزمه فعله واما ما يجوز
فيه الاجارة ولا يجوز فيه الجعل فكثير ايضا من ذلك خياطة الثوب وخدمة الشهر
وبيع السلع الكثيرة والسلعة الواحدة التي تباع من ساعتها وعلى ان يشتري سلعا موجودة
او على ان يبيع بالبلد ونحو ما اشبه ذلك مما ينتفع الجاعل فيه بمنفعة ان لم يتم المجعول
له العمل قال ابن مغيث عن اشياخه ينقسم الحكم في الاستيجار على الاعمال على ثلاثة
اقسام منها ان يكون على الجاعلة مثل ان يقول في الشيء ان اتيت به من الموضع
كذا فلك كذا لانه لا شيء له من الاجرة الا بعد ان ياتي به وما اخرج
من ذلك قبل اتيانه فعلى العامل لانه يتبعه الثاني ان يكون على المواجرة في
المنفعة وان لم يتم قبل تمامه مثل ان يقول في المنفعة له تعمل لي في هذا الموضع
كذا بكذا فيكون للعامل من الاجرة بحساب ما بلغ ان لم يتم او منعه مانع من تمامه
الثالث ان يكون مضمونا بصفة مثل ان يعامله بدنانير على حفر بئر حتى يبلغ الماء
ومن علما شدة الارض ولينها او جهلاها فان يجب على المقاسم جاز وان علم

ذلك امرهما وهذه الاقوال في الجعل فقال ابن عرفة ومن علمه منهما دون صاحبه فالله
كبيع الصبرة جزافا فلا يجوز الا ان استويا فيكون جعلا فاسدا ثم يجوز فيها الجعل في بعض
القسم العمل مضمون على العامل فان له حيرا وهلت بان شراءا من رب الثوب مع السمسار
وجل بيع الثوب فيقول قال فلان بن فلان لفلان بن فلان جعل له جعلا قدره كذا على بيع
ثوب ثمن قدره كذا وانه باع وان الجعل الجاعل على محضر فلان المذكور وهو اجبر على ذلك كله

مف
الشراء من رب الثوب والسمسار الخ

ان لزم الجاعل دفع الجعل وان انكر وقامت عليه بينة وعجز عن المدفع فيها لزمه دفع الجعل
للمجعول له فان كان عجز عن البينة واسقطها لزمت اليمين الجاعل او له قلبها فيحلف المجعول له
ويغرم الجاعل ذلك اذا كان التراضي بعد تفويت العمل من المجعول له فان كان قبل العمل فله
تقلد الجعالة من ثلاثة اقسام الاول منها ان يكون العمل والثمن مجهولين فاكثراه كل واحد منهما
بالخيار وان ذلك على الالتزام فيسمى الثاني ان يكون الثمن معلوما والعمل مجهولا كالجعالة
على طالب الابق وبيع الثوب والعمل كان لازما للجاعل لان الجعل الذي له معلوم وغير لازم
للمجعول له لان عمله مجهول الثالث ان يكونا معلومين الثمن والعمل كحفر البئر وما اشبه ذلك
كان لازما لهما من القياس الاجرة قاله اللخمي وهو العقد نحو من المذهب قلت ومن الجعالة على
حفر البئر لا تكون الا اذا كانت الارض التي يحفر فيها البئر غير مملوكة للجاعل على مشهور المذهب
ولهذا الامر مسألة الجعل على الغرس وهلا الجاعل جوازها فان كانت الارض للجاعل ان رضي
العامل في اثناء العمل ثم جاء اخر تمم عليها فللاول بقدر ما انتفع الثاني وسماع عيسى
يكون للاخر جعله كاملا وللاول من الجعل بقدر ما انتفع بحفره قال وكذلك اقول لو ضمنه ما

مف
الجعالة على حفر البئر الخ

عمل

عمل في عمله فان كانت لو ما عمل اليوم من حفر الاقدام له على قدر ما انتفع
فيه ان ياخذ الاخر كل جعله وينظر لقيمة ما انتفع فيه من عمل الاول فيعطاه ولا يلتفت
الى الجعل الاول فان كان الجعل من طبيب وعليل على ابراء العليل فتقول قال الطبيب فلان
العلان انه اتفق مع فلان بن فلان العليل على جعل قدره كذا على ان يعانيه الى برئه من العلة
المذكورة وانه برئ من علاجه واستحق الجعل المذكور بحضر فلان العليل المذكور والتزم لهما
ان يعلم الطبيب البينة بالاتفاق والمعافاة والبرء على ما يقع من الحكم به الاثبات
من الاجل الالتزام الاعتراف من المعروف لجعلها من الجعل وكذا الحكم به الجعل على ارادة
الحق قلت وهذا الفصل مبني على القول بجواز الجعل على المداوات والخصومات الى البرء
وان لما الحق من القول المعمول به عند الموثق قلت وهو قول مالك في رسم القصة
من سماع عيسى وقال ابن القاسم لا خير فيه وهل يجوز اشتراط الدواء من عند الطبيب
ام لا قولان الجواز لانه الجعل ان برئ بعيب مداوات الطبيب كان له جعله وان لم يبرأ
كان له قيمة الادوية من ابن القاسم وجعل ثمن الادوية والغوا قيل والما تكون الادوية
من عند العليل فان جاعل رجل فلانا على اقتضاء دين له بجزء منه ثلثا او عشرا او ما اشبه
ذلك ولم يسم له عدد الدين جاز ذلك على وجه الجعالة ولم يجز على وجه الاجارة وللمجعول
له ان يترك متى شاء واختلف هل يلزم الجاعل بمجرد العقد او قبل الشروع والنظر ثالثة
مسائل رسم الرطب باليابس من سماع ابن القاسم رواية وشرحها قلت
واما الاجارة فاصل جوازها ما قصه الله تعالى في كتابه وتحل عن منعنا بينهم معيشتهم

مف
على الجعل من طبيب وعليل الخ

مف
الجعل على اقتضاء دين الخ

مف
الاجارة

ان ارادت فان قلت يرث فان قلت من اهل الصبي فهذا العمل المذكور ولعامة
سكنى الاجرة تنبيه فان سقط من العقد ذكر الاخبار بحال يوضعه ام لا تنبيه
. ان كان لها زوج ولم يعلم بعقدها فله فسخه الا انه لا قائل له بفسخ الاجارة
ان استأجرت نفسها من غير معاوضة كان له ولوليها للاب ذلك واما الحل العقد فلم ينقضه — مهـ ان كان للمرضعة زوج ولم يعلم بعقدها الخ
عليه عوض المعيب فهل يمنع من المعيب على ابن القاسم يمنعه من المعيب واجب
يرجع بتفسير عن الصبي ان الاجارة تنفسخ ومنع والا فان اصلحت الصبي
جزء انفسخت الاجارة فاله اللخمي وفي المدونة ان عيبه على الصبي وكذلك الاشبع
ان ماتت المرضعة او مرضت وكان الابوان من بعد عن قرب او تحبس به هو فتش
طول منها فعليه فان حصل فوات بعضه ثم برئت عن قرب فيبقى كونه حكما
مضمون له ليس الخطأ خلاف تنبيه . ان اذا مات الصبي انفسخت الاجارة — مهـ اذا مات الصبي انفسخت الاجارة وكذا اشبع جوعه الاب الخ
به قول ابن القاسم لتعذر الخلف وفي كتاب ابن سحنون على الاب ان ياتي بخلفه على
ان المصالح للابعير قلت فان انفسخت على قول ابن القاسم فهل يرجع الاب على
المرضعة بحال بما ينوبه مما تقدم او بنفسه الصبي فيه قولان قلت وكذلك الاشبع بموت
اب الصبي مسلما كان او معسرا اذا مات قبل ان ينقضي الاجارة واختلف اذا كان
اشتهرها بالمعرفة وكتاب محمد يكون المنفق من العدة وروي اشهب ان ذلك لا يجوز
لما تقدم فالى اللخمي ما زاد على الحولين للعلم وكذلك عقدها او ضمن لمعلم الكتاب ومن
بعض الشيوخ يجوز الاجرة على الرضاع والاجرة على تعليم الكتاب على مذهب ابن القاسم

فيلزمه

فيلزم معه تعليم الكتاب ولم يلتزم معه الرضاع لان التعليم لا يلزم الاب بالامانة
الا من نفسه لزمه به الحياة والعمل تنبيه . ان اذا اسقطه من عقد الاستيجار او
عقد الرعي ذكر التحميم وغسل الخرق وطلب الضير بل لا محل يلزمها ذلك الا لامر
جرى العرف بلزومها لامر انما عليها الرضاع فقط وللرعي الحكم كلما تكلف الام
لوالده بلزم الضير . ان اذا سقط ذكر موضع الرضاع ان يكون محل عرف — مهـ اذا اسقطه ذكر موضع الرضاع اجزأه الخ
البلد فان لم يكن لهم عرف وجب الرضاع عند الابوين الا ان تكون المرضع ذات شرف لا ترضع الا
في بيتها تنبيه . ان ارادت الضير ان تواجر نفسها للرضاع صبيا اخر هل لها ذلك
ام لا الجواز لابن القاسم والمنع لسحنون فان كان التراعي على رعاية غنم فلك فلان — مهـ التراعي على رعاية غنم الخ
فلان ان استأجر فلانا لان ليرعى له غنما وطلب بها فصب المسارح ومعرف
الميلة وبرجعها الى دار كل ليلة بموضع كذا ويحلبها في ايام الحلاب ويراعوا فيها
في الوقت المعتاد لمدة من كذا او لمدة كذا بكذا او بكذا من سكة كذا يدفع له ذلك في وقت
كذا او بنفقته وكسوته بحضر فلان الراعي المذكور ومن عليه ذلك وان كان يكون ذلك
حكمه لها ان يكلف رب الغنم البينة على قوله فان ادعى هلاك العين فينبغي الراعي فان
سلم المرعى فيها او ادعاه او عجز لزمته الرعاية فان ادعى المرعى واضطرها
وجبت عليه اليمين فان حلف برئ فان نكل غرمها وقبلها على المرعى فلا تبرأ المرعى
ولزمته الرعاية وما ذكر من حلبها وحرمها ايضا الراعي الخصيب والميلة العفرة
فلك ويكلف الراعي المذكور به هذا العقد ما يقوى عليه من الغنم ولا يكون للراعي

ان يرعى معها غيرها وان لم يضر بها فان فعل فاجر ما يرعى للمستاجر الاول قلت
فان كان الراعي في رعاية غنم معدودة فلت جميعها او بعضها فلم ياخذ منها
او باع في الصحة المذكورة وتنبني على ما تقدم في العقال فيلزمه اقرار او انكار واعذار
ويمين وطلب فان اشتغل الى طلب اليمين وطلب المدعي ولزمت الراعي الرعاية
فللراعي في هذه المسالة ان يرعى معها غيرها ما لم يضر بها او يكون فيه التغيير
الا ان يرعى معها غيرها فان رعى معها غيرها فقال ابن القاسم اجرة الراعي للمستا
جر الاول وقال غيره هو للراعي ما لم يكن اضر بها وصوب بعض الشيوخ قول ابن
القاسم لانه لما اشترط عليه الا يرعى معها غيرها فقد ملك جميع خدمته وزاد
شركا على اجرته فوجب ان يكون له اجرة ما رعى مع غنمه وان لم يشترط عليه الا
يرعى مع غنمه غيرها فلا خلاف بين ابن القاسم والغير ان الاجرة الثانية للراعي
ولا يجوز الاستيجار في غنم معينة عند ابن القاسم الا بشرط الخلف والغير يقول
العقد جائز والحكم يوجب الخلف وان لم يشترطه وان شرط الا خلف فيها فسد
او باع فيه الحصر عند قول ابن الماجشون واصبغ وابن حبيب وسحنون قلت
اعلم ان الراعي من اولاد الغنم مثل زيادة مثل عدد الغنم فيصير الشغل باولادها
كالشغل بها ويضمن الراعي ما تعدى فيها او فرط من ضيع به غير عوضه او
رهنه قلت وما زعم انه ضاع ولم تقم له بالضياع بينة فلا ضمان عليه الا (كان)
في ارعاء الضمان فان الراعي في الاستيجار في حصاد زرع بعينه بنيت على العقال

مسـ
فيما زعم الراعي انه ضاع الخ

مسـ
الاستيجار في حصاد زرع بعينه الخ

والجواب

١١٤

والجواب فان قال في العقال فيما حصدت فلها ثلثه او ربعه واشتغل الشي
حكمها ان المستاجر باقامة البينة فان اتى بها اعذر فيها للاجير فان لم يكن له
به الدفع او ادعاه وعجز عنه حكم عليه بالحصاد وان اسقط البينة وجبت عليه
اليمين فان حلفها برئ وان نكل عنها وقلبها على المدعي كان له ذلك فيحلف
المدعي ويثبت دعواه وان لم يحلف بطلت قلت جواز هذه المسالة على قول
مالك في المدونة قلت فان قال احصد اليوم فما حصدت فلك نصفه لم يجز ثم
قال انما لا يجوز جميع ما يحصده يومه الا ان يقول متى شئت تركت فيجوز ويجري
مجرى الجعل ومنعها ابن القاسم في العتبية في رواية عيسى تنبيه فان
احرزه ما حصده في الصورة الاولى كانت مصيبته منهما وللمستاجر ان يعمله
في مثله او في مثل ما بقي منه في رواية يحيى عن ابن القاسم وقال عليه نصف قيمة
الزرع مثل نصفه فان يبس عمر لان الزرع مختلف وقال ابن القاسم ايضا
مسـ فان دفع رجل لرجل اخر دابة ليحطب عليها او يحتش عليها او ياتي
بحطب عليها فما فاد رجعها فما بات من هذه الاشياء فهو بينهما نصفين فان
اذا كان الشيء المجلوب من عمل الراعي دون المدعي الى اخر اللخمي وكذلك
ان قال اشغلها نخلة ولك اخرى وكان ذلك معلوما جاز ذلك وكذلك ان قال له
استاجرك واتبط اليوم تشغل لي كذا او اتقل لي غرا براتي ونحوه قال ابن
يونس قال ابن المواز جاز ذلك وكذلك ان كانت الدابة بينهما فيقول احدهما

مسـ
عن اجرة ما حصده في الصورة
الاولى مصيبته منهما الخ

مسـ
فيمن دفع دابة لرجل
ليحطب عليها او يحتش الخ

أخرتها اليوم وأخر منها بغير إجارة فلا وجوزه لأن المالك به الشهر بالشهر ولم
يجوزوا في العطار إلا بالخمسة أيام بالخمسة أيام وقال هذا حكم الصانع في الصانع
إجارة قال ابن عرفة ومن هذا المعنى قرض ولد النساء في عصرنا من اجتماعهن في الغزل
لبعضهن حتى يستوفين على قرب مرة استيفاء بحمل الغزل لجميعهن كالعشرة
الأيام ونحوها وعينت الفتوى والحق [illegible] الأزهر وصحة الغزل بجوازه لا
معصوم إن قال رب الدابة احطب عليها أو احش عليها من يعنه وما يحتج به من الأشغال
فيما لم يجز فإن وقع ونزل وعمل عليها فالمكسب كله للعامل وعليه لربها كراء المثل
وكذا إن اكترى ذلك الكراء فإنه فاسد فإن قال رجل لرجل أعطيك ما تكسب في هذا اليوم
وأعطيه ما تكسب في يوم فهذا أيضا لا يجوز لأنه غرر وشرط صاحب الإجارة
بأن العامل تكون المدة بجميعه فيما هو مستعمل له أو جمعه بعد انقضائها مستعملا
له أو غير مستعمل له ما الحكم فيه قلت أما الصورة الأولى فيلزمه جميع الكراء ولا
حجة له في عدم لبسه وفي الصورة الثانية يلزمه فيه الأجر جميعه بغير لبس [illegible]
يلبسه ومال غيره [illegible] إذا كان [illegible] كان غائبا فعليه الأكثر من العلس
أو كراء المثل [illegible] فإن استأجر ثوبا ليلبسه يوما فلبسه يوما ثم [illegible]
اليوم الثاني [illegible] لم يلزمه أجر مدة الضياع ولا يشترط ثبوت الضياع
أو كراء [illegible] الضياع [illegible] عليه

نوع آخر في كراء الرواحل والدواب

لا [illegible] الأنعام [illegible] ومنافع [illegible] أكلها ولا [illegible]
[illegible] وغير [illegible] وتعمل [illegible] بل لم يكونوا [illegible] إلا [illegible]
لزوم [illegible] والخيل والبغال والحمير ابن رشد الكراء من العقود اللازمة [illegible]
العقد ولا يكون لأحدهما خيار فيه إلا بشرط [illegible] الخيار [illegible] كالبيع [illegible]
لأنه [illegible] ولا يجوز فيه الغرر والجهل [illegible] إلا معلوما [illegible] معلوم [illegible]
[illegible] الكراء بها [illegible] مرضعا أو غير [illegible] كان [illegible]
ما [illegible] الشروط [illegible] عليه [illegible] على قول [illegible] الكراء [illegible]
[illegible] فإن كان للمكتري كراء مثله على سرعة السير والجلب [illegible] الكراء جائز
لا [illegible] ويكون للمكتري الكراء المسمى إن بلغ الموضع الذي [illegible] الأجل [illegible]
وكراء مثله إن لم يبلغ إليه في الأجل وهذا إذا كان الأجل [illegible] سير [illegible]
إلى الموضع المسمى فيه وإن كان ضيقا لا يمكن الوصول فيه [illegible] فلا يجوز الكراء
[illegible] ثم قال وكراء الراحلة على [illegible] إن يكون مضمونا والثاني أن يكون
معينا فأما المضمون [illegible] جائز في العقد [illegible]
[illegible] وأما إن لم [illegible] وإنما [illegible] مضمونا [illegible] فلا
يجوز إلا [illegible] الكراء [illegible] ولا ينفسخ الكراء بموت الراحلة
وأما المعين فينفسخ الكراء فيه بموت الراحلة فإن [illegible] في بعض الطريق [illegible]
أن يعطيه [illegible] وإن كان لم [illegible] جاز

ذلك لأنه كراء مضمون فإن كان عن تعين لم يجز لأنه يضمن الدين بالدين قال ابن رشد إلا أن يكون ذلك
في مسافة بعيدة لا يجوز الكراء فيجوز للضرورة على مذهب ابن القاسم وأما على مذهب أشهب
فلا يجوز لأنه يقول من اكترى راحلة بعينها ولا يجوز فيه الربح
في ... موت الراحلة المعينة في بعض الطريق لا يخلو الحال من ثلاثة أوجه
الأول أن لم ينقد الكراء جاز عند ابن القاسم وأشهب كانت الثانية مضمونة أو معينة
وإن نقد الكراء لم يجز عند ... المضمونة وجاز عند أشهب في المعينة ومنعه ابن القاسم
فيهما أما إن اكترى رجل من آخر دابة من مدينة ... وسار بها حتى
في بعض الطريق ... فقال المكتري للمكري أكريت منه الراحلة بعينها والأ
أكريت منه كراء مضمونا ... وقال صاحب الراحلة إنما
أكريته الراحلة بعينها وقد انفسخ الكراء بيني وبينه بموتها لأن الكراء
قد انفسخ بينهما بموت الراحلة وعليه البينة ... قال المكتري أكريت منه
الراحلة بعينها وقد انفسخ الكراء بيني وبينه بموتها ... على الكراء بقدر ما
قطعت الراحلة عنه وقال رب الراحلة ... عليه شيئا ... إلا بلفظ الموضع
... المكتري ... لأني لم أكر دابة بعينها وإنما أكريته كراء مضمونا على ... دابة
أخرى ... القول قول المكتري ... الراحلة ... قطعت الراحلة فلك
قال ابن رشد إنما كان القول قول المكتري في المسألة الأولى لأن الراحلة إذا ماتت فقال
المكتري إنه اكترى كراء مضمونا صار مدعيا على المكري ركوب دابة ... والمكري ينكره لأن الأصل

براءة

براءة الذمة فهو مدع فيكون القول قوله لقول النبي عليه السلام البينة على المدعي
واليمين على من أنكر وفي المسألة الثانية القول قول المكري لأنه لما هلكت الراحلة قال المكري أكريتها
كراء مضمونا وعليه دابة أخرى فإن ركبتها صار المكري مدعيا على المكتري ... ركوب
دابة بكراء يكون أكثر ... فيكون القول قول المكتري مع يمينه إذا أشبه ...
قلت فإن اتفقا على عقد الكراء والمسافة واختلفا في الراحلة هل هي مضمونة أو

اختلاف المكري والمكتري هل الراحلة مضمونة أو معينة

معينة قال ابن رشد ... المكتري لم يقبض الراحلة لأن كل واحد منهما
مدع على صاحبه وأما إن قبض المكتري الراحلة ثم اختلفا فقال المكتري هي الراحلة التي
قبضتها ... بعينها وقال رب الراحلة لم أكرها بعينها وإنما أكريت
منه دابة مضمونا وقال ... أكريت ... بعينها
فالقول قول ... في التعيين ... الراحلة ... مع يمينه ... الراحلة
وأما إن كانت الراحلة ... لم تعت ... ولا معنى ... عن التعيين
... تعيين ... الحال ... وإن كان اختلافهما في

إذا اختلفا في عقد الكراء ...

عقد الكراء وكان قبل العمل تحالفا وتفاسخا قال ابن رشد وأيهما ... فالقول قول من أشبه
ما أتى به إلا ... المشهور من المذهب والصحيح من الأقوال في اختلاف المتبايعين
وقال ابن حبيب ... القول قول مدعي الأشبه منهما وإن اختلفا بعد ... بعض
... فالقول قول المكتري ... أو لم ...
أن أشبه ما قال وإن أشبه ما قال المكري وأشبه ما قال ... كان القول قوله أيضا

وان كان لم ينقده ما حالا له تفاسخا وكان عليه كراء الشق ولم يفسخ الكراء لانه ليقضي في
الضرب الرجوع وكذلك ان نكلا جميعا واما ان نكل احدهما وحلف الآخر كان القول
قول الحالف منهما مع يمينه وان كان الكراء في الراحلة بعينها او لم يكن بعينها على مذهب ابن
القاسم وقال غيره في المدونة ليس الراحلة بعينها كالمضمونة من كراء المضمونة يفسخ
في الكراء بينهما اذ لا يحل ان يتلفه الى المسافة بخلاف المعين وان اكترى رجل من آخر
دابة ليحمل عليها شيئا معلوما للمكتري فتلف ذلك الشيء فحمل جملة او بعضها سار بعض
السير هل ينفسخ الكراء في ذلك ام لا قال ابن رشد فيه ثلاثة اقوال الاول منها
ان ينفسخ الكراء فيها جملة من غير تفصيل الثاني انه لا ينفسخ جملة من غير تفصيل الثا
لث الفرق بين ان يتلف بامر من الله او مما عليه استحمل فان تلف بامر من الله لم ينفسخ
الكراء وان تلف مما عليه استحمل انفسخ الكراء فيما بقي ولم يكن له شيء فيما مضى وقيل
له بحساب ما سار وان اختلف المكري والمكتري في رد الراحلة المكتراة فالمكتري القول قوله
من كونه منه قال ابن رشد في رسم اسلم من سماع عيسى قال ابن القاسم الا ان
قبضها ببينة وان كان اختلاف المكري والمكتري في المسافة فقال المكري الى موضع كذا
وقال المكتري الى موضع كذا فالقول قول المكري او المكتري قلت قال ابن رشد في رسم
سلف من سماع عيسى من البيان اذا كانا في البلد تحالفا وتفاسخا وكذلك اذا كان
الموضع قريبا لا ضرر عليهما في الرجوع منه وكذلك ان نكلا جميعا على مذهب ابن
القاسم ويبدأ ان كان الموجر جميعا ثم قال ابن رشد واما ذهب الى ابن حبيب

انهما

ثالث

مسـ
ان اكترى من آخر دابة ليحمل عليها شيئا معلوما فتلف الخ

مسـ
اختلاف المكري والمكتري في رد الراحلة الخ

لعله يغرم ...
اختلاف المكري والمكتري في المسافة الخ

انهما ان نكلا كان القول قول المكتري دون يمين على حكم المدعي والمدعى عليه ان القول
قول المدعى عليه ان نكل المدعي بعد نكوله وقيل يحلفان يحلف المكري منه الى المرتفعة
هو مع حج من التامرين ثم قال وان حلف احدهما ونكل الآخر كان القول قول الحالف
منهما ثم قال وسواء في هذا على مذهب ابن القاسم انتقد الكراء ام لم ينتقد وقال
غيره ان انتقد فالقول قوله وسواء في هذا اتيا بما يشبه ام بما لا يشبه وان اتى
احدهما بما يشبه والآخر بما لا يشبه كان القول قول من اتى بما يشبه وان كان
اختلافهما بعد ان سار المكتري كثيرا وان لم يبلغ المسافة فهو بمنزلة اذا اختلف
الغاية بعد تمام المسافة يحلفان ويفسخ ما ثبت وانما كان الركوب الكثير في هذا
بمنزلة بلوغ المسافة فان كان اختلاف المكري والمكتري في موت الراحلة فقال
المكتري ماتت وقال المكري لم تمت فالقول قول المكتري وهو مصدق في موت الراحلة
لا يخلو حاله من ان يدعي موتها على دعوى المكتري مع يمينه وان كان في الحضر او في رفقة السفر
والسفر فاما ان يكون المكتري وحده او في رفقة فان كان في السفر وحده كان القول
قول المكتري مع يمينه وان كان في الحضر او في رفقة ولم يتصدق بذلك امر من اهل الرفقة
او الجيران لم يصدق ويتبين كذبه وتشهد له الجيران واهل الرفقة هل يختبر ذلك العطال
منه ولا يكلف اقامة البينة او يكلف اقامة البينة على ذلك قال ابن رشد في المدونة
ما يدل على القولين جميعا اذ كان على وجه الا خبيلا او الشهادة وقال المكتري
او الشاهد ماتت هذه الراحلة بعينها او يقول ماتت له دابة ولم يعلموا عينها

مسـ
اختلاف المكري والمكتري
في موت الراحلة الخ

صفقة الاول من غير ... الثاني بغير ان ... ذكر في رسم باع شاة من سماع عيسى من جامع البيوع

وفي رسم حلف ليبتاعن من سماع عيسى من الرواحل والدواب من المختصر وانه يرى وشرحها

فصل كراء الدور

فصل في اخر في كراء الدور

قلت قال ابن رشد الكراء شراء المنافع فهو بيع من البيوع يحل فيه ما يحل في البيوع
ويحرم فيه ما يحرم فيها وهو على وجهين احدهما ان يعقده المتكاريان لمدة معينة معلومة
والثاني ان يعقداه على الكراء من غير ان يسميا اجلا ولا يتفقان على مدة معينة معلومة فالوجه
الاول وهو ان يعقد الكراء لمدة معينة معلومة فان ذلك جائز بالنقد والى اجل قبض
الدار او لم يقبضها الى بعضه قال ابن حبيب او ... كالبيع لان الدور مامونة
فان كان بغير الاجل فهو كذلك لم يكن الكراء ... فان كان الشراع في كراء دار ... فصل الشراع في كراء الدار
من غير العكس قلت قال فلان بن فلان ان اكترى من فلان بن فلان جميع الدار التي بموضع كذا
من مدينة كذا بوجيبة ... العدة من كذا ... على اشهر الفسخ المذكورة يرجع
واجب الشهر عند تمامه فطلبه بالموافقة على ذلك او المخالفة فحضر فلان المدعى
عليه المذكور ووقف عليه ذلك فسئل عنه فاجاب بالموافقة على ذلك كله
غير انه مكنه من الدار المذكورة منذ كذا شهرا وانه لم يسكنها اختيارا ولا لمانع
منعه من ذلك فلما ... على التمكين من الدار ... الكراء ...
له لازم ... القضاء ...
قوله بينة في الدار ... عليه ...

الدار

الدار فلا ... ان ... المدة او بعضها او يمكنه من الدار في المدة او باقيها
قلت فان منعه منها في الدار بعض المدة ثم ردها الى المكتري سقط عن المكتري
كراء مدة منعه منها وعليه كراء ما بقي من المدة وليس له ان يسكنها باقي الايام التي
منعه فيها قلت وقال ابن عبد الرفيع ينبغي ان يكون على المكتري للمكري قيمة ما منع منها
عنه قلت فان اختلفا ... ولم ... صورة منع رب الدار المكتري بعض المدة فقال
ربها ردت اليك بعد مضي شهر من العام ونزلت فيها وقال المكتري بعد مضي شهر منها
ردتها الي كان القول قول المكتري مع يمينه ان لم تقم لربها بينة بردها قلت وان
كان اختلافهما في السكنى في اي وقت كان فان ... يكون العقد وقع بينهما فادعى
فيقول المكتري انما قبضتها وسكنتها من اول شهر ربيع الثاني ويقول المكري سكنتها
وقبضتها من العقد قال ... القول قول المكتري انه ما سكن الا من ربيع وذلك
الا ان يقيم المكري البينة على انه سكن من تاريخ الكراء ... ابن العطار ... من قال
ان القول قول المكتري مع يمينه قال بعض الموثقين بالاول القضاء قلت
فان كان اختلافهما في السكنى فقال ابن رشد تتفرع ... على ... اوجه
ان يقول المكري اكتريت منك الدار شهر كذا او سنة كذا والثاني ان يقول اكتريت منك
شهر الشهر او ... السنة والثالث ان يقول اكتريت منك الدار شهرا او سنة
والرابع ان يقول اكتريت منك الوقت كذا او كذا فاما الاول فلا ... الى ... واما
الثاني اذا قال ... الشهر وكان ذلك ... لزمه الكراء ... الشهر

فصل اختلافهما في السكنى

على الهلال وان كان ... التابع بعد الشهر لم يصح الكراء في الاثنين وما قلت والدي يراه يكون في اوله او في وسطه انما يعرف الحساب به فاذا يكون بالهلال او بالعدد وكذا ان قال بعد السنة وليس في دون الشهر لم يصح الكراء اثني عشر شهرا متصلة على الاهلة ولا يقع على ما بقي في السنة اذا قال اكتري منك بعد السنة كل شهر بكذا ونحو مضى بعضها الا يسيرا واما الثالث فصورته ان يقول اكتري منك بعد الدار شهرا او سنة من الشهر او السنة ... فان لم يصح عقد الكراء بمنزلة قوله بعد الشهر او بعد السنة على التفسير المتقدم واما الرابع فصورته ان يقول اكتري منك الى وقت كذا او كذا جاز ذلك للمدة اليسيرة والكثيرة ما لم تتغير الدار الى مثلها او لا يختلف باختلاف انقاض البنيان ووجوه اتقانه ثم قال ابن رشد وهو سهو جل جملة من مسائل واذا انعقد على الكراء وبعضه ولم يشترط اجلا على مدة معينة وذلك ان يقول اكتري منك الشهر بكذا او السنة بكذا او يقول اكتري منك في كل شهر بكذا او في كل سنة بكذا ان للمكتري ان يخرج متى شاء وللمكري ان يخرجه متى اراد في اول الشهر او في وسطه او بعده من الكراء بحساب ما سكن ولا يلزم واحدا منهما الكراء في الشهر الاول ولا فيما بعده الا ان يعجل الكراء وهذا على مذهب ابن القاسم وذهب ابن الماجشون الى انه يلزمهما الكراء في الشهر الاول اذا قال الشهر بكذا وفي كل شهر بكذا وكذلك من ذهب في السنة الاولى ورواه ابن ... او بعض ... عن مالك في اليوم الذي تكرى شهرا بشهر فيخرج قبل خلاء الكراء خلال الشهر عليه وانما يكون عليه بحساب ما سكن اذ اسكن في كل يوم بدرهم

ثم قال

ثم قال وكراء الدار مشاهرة على ثلاثة اقوال احدها لا يلزم الا من الاول ولا فيما بعده والثاني انه يلزمه في الاول ولا يلزمه في غيره والثالث يلزمه في كل شهر يسكن بعضه قالت مالم يكن عادة في ذلك الا نكح المصطلح ليطمس فيه شهرا او شهرين كل شهر او كل سنة فليس للمكري ان يخرجه الدار تتغير ما العادة اذ يلزم فيه مثله ... على بيع كان الامر ان يخرجه قال بعد كانت العادة ... ان اختلافهما في ... مع الكراء فقال رب الدار لم ترضى الا من اول الحد ... وقال المكتري بعدت الدار ... امر من الحد القول قول مدعيها فلت ... قال ابن رشد ... على الثلاثة من يسم من ... يوما من مسائل عيسى ابن ... عن ... ان القول قول المكتري ... مع ... من الشهر القول قول رب الدار في الشهر الاخر ما لم يكن بعد انقضائه على

84-

والعرف بما اسم جواد كتاب الاعتبار ... في مسألة الجنة العبرونية الى عام سبعة وثمانين وثمانمائة ان القول قول المكتري ... مسألة الحد معا على شهرين من اخر ... ان القول ... قول المكري اذا اختلفا ... الى انه ... الخ سنة ... قال المكتري ... بل الدار ... كانت ... ونقص الكري قبل ... شهرين ... المكتري ... المعلوم ... السنة ... فلما تمت السنة قال رب الدار وطلب الكراء فقال المكتري لم ... الشهر ... وبينها عشر من شهرين ... هل يلزم رب الدار ... ما بين المكتري ... ولا هل ... الكراء ... قلت ... قال ابن رشد ... على اول ... من مسائل عيسى ابن

نعـ
علامة ... العظيم ليطمس فيه شهرا او

الاختلاف ... الكراء

نعـ
على العرف بما اسم جواد ... الجنة العبرونية الى عام ٨٨٧ ان القول قول المكتري ... الحد ... على شهرين من اخر ... الخ

نعـ
على كراء الدار ... الكراء ... ونقص ... الدار الخ

انهدم من الدار ما هو وجه الدار الكثير فهو بين ان يسكن بجميع الكراء او يخرج فان اراد
ان يسكن على ان يحط عنه ما ينوب الذي انهدم لم يكن ذلك له وان بنا المكري الدار قبل ان يخرج
المكتري منها لزمه الكراء ولم يكن له ان يخرج وان بناها ربها بعد ان خرج لم يكن له ان يرجع اليها
الا ان يشاء وان سكنه ولم يكن في الدار شيء لزمه الكراء هذا مذهب ابن القاسم وروايته
في المدونة قلت فيما قال ابن رشد فجعل المكتري في نفس المسالة يلزمه الكراء كاملا
واما ما بناه فقال ابن القاسم فيه ليس الا قيمته منقوضا قال في المدونة وما بناه بإذن
رب الدار ام بغير اذنه من غير الكراء فما كان لنقضه فيه نفع لرب الدار اعطيه قيمته
مقلوعا وليس للمكتري ان يأبى ذلك فان لم يكن فيه نفع مما يتجمع في مثل الجص والتزويق
والتراب فليس له فيه شيء. قلت وهو نص من تفويت البناء منقوضا في البيوع مصر في
والنظر له هذا الاقان الشيخ ابن رشد وقال ابن حبيب ما بناه فيه بإذن ربها فله
قيمته قائما وما عمله بغير اذن ربها فله قيمته مقلوعا وقاله مطرف وابن الماجشون
ورويا له عن مالك وان كان ذلك باذن ربها فله قيمته مقلوعا وقال ابن القاسم في هذه
المسالة في السماع المذكور يكون لرب الدار من الكراء بقدر ما سكن المكتري قبل انهدامه و
يكون له كراء العرصة فيما بعد الهدم قال ابن رشد هذا خلاف مذهبه في المدونة فالمكري
فيحصل في مسالة اقوال احدها ان الفسخ في خروج المكتري كراء كاملا ويعطي قيمة
ماله فيه من البنيان منقوضا قلت في الهدم في الدار المكتراة لا يخلو اما ان يكون
كثيرا يسقط الكراء الا ان يرضى المكتري بما بقي بجميع الكراء وان كان يسيرا الا انه المكتري

صح
عن ابن الماجشون ان ما بناه باذن ربها فله قيمته قائما وما عمله بغير اذن ربها فله قيمته مقلوعا الخ

فلا كلام

فلا كلام له ويؤدي جميع الكراء الا ان يتعين العيب فيه الكثير فيحط عنه بقدر ان
قام به فيخير فان سكت حتى انقضت المدة لم يحط عنه شيء ولا يجبر رب الدار على اصلاح
الدار وقال اللخمي يجبر رب الدار على الاصلاح في ثلاثة مواضع الاول منها اذا كان
الاصلاح يسيرا والثاني اذا كان كثيرا او بعضه اذا حيل يوم الاصلاح هذا المدة
والثالث اذا علم انه لا يستغني عن الاصلاح في هذه المدة التي اكترى فيها واذا كان
الهدم في بيت صغير من الدار حط عن المكتري من الكراء ما قابله وان اصلح رب الدار
ما انهدم منها قبل خروج المكتري لزمه الكراء ولم يكن له الخروج فان اصلحها ربها
بعد خروج المكتري لم يكن له رجوع الا برضاهما ولا يلزم رب الدار اصلاح هطل
السقوف في قول ابن القاسم وللمكتري الخيار وقال غيره يجبر على الاصلاح واخبر
سحنون فقال الجزيري وبه جرى العمل ومتى لم يقم المكتري بذلك حتى انقضت المدة
لزمه جميع الكراء قليلا كان الهدم او كثيرا في قول ابن القاسم في الكتاب خلاف
رواية عيسى عنه في العتبية الا ان ذلك النقص منها مما يحاول انظر الجزيري
وان منع المكتري كراء شهر بعينه ساكن الشهر الاول من السنة ثم وقع الكراء بينهما
فيما طلب المكري المكتري كراءه فقال له المكتري دفعت اليك كراء شهر وبعد الاول
من اشهر السنة فقال له المكري هذا الاخر من السنة حكمها ان يقع الكراء على اشهر
السنة فيقع الحساب بما ينوب كل شهر فيحط عن المكتري قدره وكلام بعض
ان الكراء يحصل بغير بعير من المكري والمكتري والصواب ان يقال بما حاء له

صح
اذ يجبر رب الدار على الاصلاح في ثلاثة مواضع الخ

خرج

مطلب
لو ادعى المكتري انه دفع كراء شهر

السنة ويكون في السنة الماضية كراء المثل وإن حلف أحدهما ونكل الآخر كان القول قول

المالك مع يمينه فإن نكل [illegible] أن اشترى الدار وغلتها [illegible] بسكناها وادعى ربها أن

غلتها على الدار فيه ضرر بين ربها في ذلك مقال أم لا قلت قال ابن القاسم في المختصر

الكبير إن غلتها للمكتري وخرج فيها لأنه ليس لصاحب الدار أن يقول تقربها علي وقال ابن

عبد البر في الكافي القول قول رب الدار وليس للمكتري أن يعلو الدار وإن عقد الكراء

في الدار لصفة معلومة وكان العقد وقع بينهما في أول شهر [illegible] منها أجلها فلا شهر

حتى طلب رب الدار من المكتري كراء شهر وجحد فقال المكتري لم تمكني من الدار حتى خلا شهر

[illegible] وليس له عنه غير حجة خاصة [illegible] على ذلك المكتري القول قول [illegible] منهما

قال المتيطي القول قول المكتري إنه ما سكن إلا شهرا مع يمينه إلا أن يقيم

طالب الدار البينة قال بعض [illegible] وليس [illegible] الدار [illegible] إلا أن يقوم

المكتري [illegible] وقال مالك في رواية ابن الماجشون [illegible] الدار مصدق مع يمينه وقال

بعض الشيوخ [illegible] الأول أشهر ولا ينفسخ الكراء بموت أحد المتكاريين وإنما الخلاف

في الكراء هل يحل على المكتري بموته أم لا قال اللخمي الظاهر من قول مالك وابن القاسم أنه

يحل وقال ابن القطان إذا مات الغريم قبل الأجل اشتغل الوارث إلى تركته فإن ضمنه

الوارث [illegible] وإن لم يضمنه قضي من التركة قلت فالكراء [illegible] لم ينفسخ فيه

[illegible] يكون عند ابن القطان حالا ولا يبيع الدار المكتري [illegible] ولا للمكتري ولا

لغيرهما فإن اشترط المكتري من ربها بعد أن سكن بعض السنة وقد كان دفع وجيبة

قف
لا ينفسخ الكراء بموت أحد
المتكاريين الخ

السنة

١٢١

السنة كلها فقال المتيطي قال أبو بكر بن عبد الرحمن [illegible] المكتري لأنه ابتاع بما ينوب من منافع

الكراء فإن كان المكتري [illegible] وتنازع المكتري والمكري في الصناعة التي تعمل فيه

هل القول قول المكتري أم لا قلت الحانوت المكترى لا يخلو حال الصنعة التي يعمل

فيه إما أن يكون معمولا لصناعة مخصوصة أو مشتركا بين صنعات فإن كان معمولا

لصناعة مخصوصة فالقول قول من ادعى تلك الصناعة وإن كان مشتركا بين صناعات

فمذهب ابن القاسم في العتبية أنه لا يجوز له العقد حتى يسمي العمل الذي يعمل فيه وقال

ابن القاسم فيها أيضا إن اكترى حانوتا ولم يسم ما يعمل فيه فإن كان يعمل [illegible]

له [illegible] لم [illegible] قال أبو عمران كان قول الغير خلافا [illegible]

الخلاف بينهما أن العقد عند ابن القاسم جائز وله منعه مما يضر بالحانوت والغير

العقد عنده فاسد [illegible] فإن كان المكتري [illegible]

وتنازع المكتري مع المكري في [illegible] الوارد [illegible]

ذلك [illegible] جماعة [illegible] وكذلك انقطاع الماء من الأرض [illegible]

عليه مقال أم لا قلت قال ابن حبيب إن انقطع الماء من الأرض أو أصاب أهل

ذلك الموضع فتنة جلوا من منازلهم وجلى المكتري أو أقام فإنه لا كراء له

[illegible] ثم قال وكذلك إذا انقطع الطعام [illegible]

كقوله في كراء الأرض [illegible] أو [illegible] السلطان أن الكراء لازم

إلا أن ينقطع البذر [illegible] الكلية وقال ابن رشد [illegible]

قف
على تنازع المكري والمكتري في الصناعة
التي تعمل في الحانوت الخ

قف
[illegible] المكتري إن كان مشترطا
[illegible] المراد الخ

من البلاد لتستقبل العمارة فيه منتقية أو موقوف من شجر الكرم وما أشبه ذلك أو قبل العمارة والطبس
به الارض من العثرات بيتربّب اطّاب اهل ذلك المعاملة وما اشبه ذلك كان ذلك عيبا يوجب
الخيار للمكتري ان يتماسك بكراه او يرد ويخرج عن نفسه فان سكت ولم يقم حتى مضت
السنة او بعضها لزمه جميع الكراء ولا يسقط عنه الكراء الا بالجلاء اهل ذلك الموضع عنه
حتى يصير الارض معطلة لا تعمر ولا تحرث خالية لم يكتر ولا يلزم المكتري اداء العمارة فيه
على المكتري من الكراء بقدر ما نقص من العمارة وانما يجب بعيب ذلك للمكتري التخيير على ما وصفنا
وليس للمكتري في الحوانيت مقال بقلة التجارة لضعف الناس من اهل الفساد حوله بهم ولا
يعرض لاجل ذلك جا ذات الحوانيت للاجناس من الفلاحين ان يحط عن المكتري من الكراء على
وجه الاستيلاء جاز ذلك ولا جبر ايجوز لا الصلاح بهما لا كمن لما لمعرفة ذلك من الاجر
العظيم والصلاح لا يضيع اجر المحسنين قلت فان رجع ماء الارض في بقية السنة زمن
الزراعة بان في السنة مدان اللحم الاان يكون المكتري بعد البعض عقد موضعا غيره فصفقة
البعض وان عاد الماء قبل ان يقطعها عن قرب بقي الكراء على حاله فان عاد من بعد ما جرت
على مول بهلاك ذلك لا يضح او متى يصح من ان اختلفا في امر انقطاع الماء عن الارض فقال
ربها عشرين يوما وقال المكتري بل نقص اكثر رب الارض فقال بعض الفرويين في ان اذا
اختلفا في تبرء الانقطاع مثل ان يكرى منه في اول السنة فيسكر اربعة اشهر ثم ادعى ينقطع
الماء وبقي منقطع ثلاثة اشهر ثم رجع ويقول المكتري انما انقطع بعد مضي [ثمانية] بقي
منقطعا اشهرا منه فيكون القول قول صاحب الارض عند ابن القاسم مع يمينه لان الماء

كس

علو ان ليس للمكتري في الفرانيت مقال بقلة التجارة الا ان يكون للاجناس وارادة الفلاحين يحط عن المكتري الخ

نف
علو ان رجع ماء الارض في بقية السنة الخ

الساكن يرجع عليه بانقطاعه ثلاثة اشهر فلا يصدق في اسقاط الكراء عنه بدعواه
واما لو اتفقا على انقطاع ماء الارض في اي شهر كان واختلفا في عدده لكان القول
قول المكتري مع يمينه قال ابن يونس ولا يختلف فيه فقد لان رب الارض اقر بالانقطاع
للماء ويقرّ على اسقاط الكراء عن المكتري ويدعي ايجاب الكراء عليه بعودة الماء انظر اللخمي وابن
يونس

مف
كراء الارض

فـــــــــــرع في كـــــــــــراء الارض

الاصل فيه من القرءان قوله عز وجل افرأيتم ما تحرثون ءانتم تزرعونه ام نحن
الزارعون لو نشاء لجعلناه حطاما فظلتم تفكهون وقوله عز وجل اولم يروا انا
نسوق الماء الى الارض الجرز فنخرج به زرعا تاكل منه انعامهم وانفسهم افلا يبصرون
قال ابن رشد فلما كانت النبات التي تخرج من الارض ينبت فيها الناس بغرس او حرث
ولا زراعة فيها عمل ولا كسب وانما الله تبارك وتعالى هو الذي يخرجه من الارض وهو
ينبته ويتفضله بقدرته من حال الى حال حتى يصير الى حد الانتفاع به رحمة منه
عز وجل بعباده لم يجز كراء الارض بما يخرج وان لم يؤكل ولا يشرب من الطعام
وان لم يخرج منها لانه كان الذي اكرى به طعاما فانما اعطى المكتري لصاحب
الارض طعاما على ان ياخذ ما ينبته الله تعالى في ارضه لعلاجه وعمله فيرجع الى الطعام
بالطعام الى اجل مع التفاضل فيما لا يصلح فيه التفاضل ومع الغرر وان لم يكن طعاما
وكان مثل الكتان والقطن وما اشبه ذلك دخله المزابنة وكان ذلك من المخاطرة التي
نهى عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم وجاز بما سوى ذلك من الدنانير والدراهم

مف
علو ان العلة في عدم جواز كراء الارض بما يخرج منها الخ

مف
هو جواز جماعة من أهل العلم كراء الأرض بجزء منها

والعروض والحيوان المعينة الموصوفة هذا قول مالك وأكثر أصحابه ولا يجوز عنده كراؤها
بما يخرج منها وهذا ما أجازه جماعة من أهل العلم كراؤها بما يخرج منها على حديث مساقاة النبي
عليه السلام يهود خيبر على الشطر وهو قول جماعة من أهل العلم وقال الليث إن أخذ
بـ انه الأمر اليسير وهو من المسائل التي خالف فيها مالكا ومنها الحكم بعد

مف
هو من المسائل التي خالف فيها مالكا

الخلطة ومنها الحكم بالشاهد واليمين والأكل على مذهب الليث وأجاز أن تغرس
الشجرة في الصحيح من مذهب الأوزاعي أنظر الغرناطي ثم قال ابن رشد أراضي الأرض

مف
الأرض على ثلاثة أصناف

على ثلاثة أصناف أرض نيل وأرض مطر وأرض تسقى بالأنهار والعيون والآبار
والكلام في حكمها على ثلاثة أوجه أحدها جواز عقد الكراء فيها والثاني جواز النقد
فيها والثالث وجوب النقد فيها فأما جواز عقد الكراء فيها فجائز في مذهب
ابن القاسم في المدونة فيها كلها جملة بغير تفصيل وهو جواز النقد فيها على
تفصيل مأمونة وغير مأمونة فما كان منها مأمونا كأرض النيل وأرض المطر المأمونة
وأرض السقي بالأنهار والعيون الثابتة والآبار المعينة فالنقد فيها للأعوام
الكثيرة جائز وما كان منها غير مأمون فلا يجوز النقد فيها إلا بعد أن تروى وتمكن
من الحرث كانت من أرض النيل أو المطر أو السقي بالعيون والآبار وتنقسم في وجوب
النقد فيها على قسمين أحدهما أرض النيل والثانية أرض المطر والسقي فأما أرض
النيل فيجب النقد فيها إذا رويت لأنها لا تحتاج إلى سقي فيما يستقبل وأما
أرض السقي والمطر فلا يجب على المكتري فيها دفع الكراء حتى يتم الزرع ويستغني

عن الماء

عن الماء وهو إنما يحل الماء فيه ونص ابن القاسم في أرض النيل وفي أرض السقي غير المأمونة
وخالفه في أرض المطر إذا كانت مأمونة فجعلها كأرض النيل يجب الكراء فيها بنفس
إذا رويت فأرض النيل لا خلاف في وجوب نقد الكراء فيها بالري وأرض المطر
والسقي غير المأمونة لا خلاف أن الكراء لا يجب فيها بالري وإنما يجب إذا أسلم
الزرع واستغنى عن الماء وأما أرض السقي المأمونة فجعلها ابن الماجشون
كأرض النيل ... استحق العمل وجعلها ابن القاسم كأرض المطر والسقي غير المأمونة

مف
هو إذا كان في الأرض شجر

وإن كان في الأرض شجر يسير بياضها جاز اشتراط المكتري لها وبعد إذا علم أهل
السواد بحكم التبع أم لا فقال الجزيري أن يقوم كراء بياضها دون سوادها ثم
يقوم قيمة السواد على التوسط مما يخرج منها ثم يحط منها قيمة السقي
والعلاج فما بقي وقع من كراء البياض جزء الثلث فأقل جاز وإلا فلا يجوز فيها
أنظر الجزيري ولم يزل يقع بيني وبين بعض الفقهاء كلام في القيمة التي يعتبرها
الجزيري في السواد فإن الجزيري اعتبر قيمة الأرض دون سوادها واعتبر قيمة الثمرة وإن
كان يليق بالمعقول أن تقوم الأرض بسوادها وتقوم من غير سوادها فما بين القيمتين
ينسب أو تقوم الثمرة على الرجاء والخوف ويحط منها أجر السقي والعلاج
وكلفة البلاغ ثم يقوم ما يخرج الأرض من الحبوب ويحط من ذلك القيمة
ما يحط في ذلك البذر وكلفة البلاغ ويجمع إلى المجموع الأول وينسب
المجموع الأول من المجموع كله فإن كانت له النسبة الثلث فأقل جاز الكراء

بعد ان كان ما اثمر لم يجز وجه كلامه بحسب ان ينسب نسبة البلغ من الثمرة من كراء الارض فيرد
ليعرف ما الجايح من الصواب على تعليم فقهائنا ان يجمع قيمة كراء الارض الى البلغ من قيمة
الثمرة بعد اسقاط السقي والعلاج وينسب بقية قيمة الثمرة المجموع فانظر كم هو ثم يحط
قلت اما ما سلم من اعتبار الثلث فهو المشهور من قول مالك فيه وان تنازعا
رجل مع اخر في كراء ارض فقال المدعي لربها الذي يتصل بالحوز انك زرعتها — مع / التنازع في كراء الارض
ولا بعد ان زرعها المدعي ما يكون حكمها قلت قال ابن عبد الرفيع ان علم رب
الارض بزراعته وسكت كان له ما اقر به الزارع مع يمينه سواء جاءت ايام الزراعة
او لم يجئ وان علم بعد فلما ان ما ادرك ماله ثم ينظر بعد يمينه الابان اما ان يكون
قد خرج او بقي لم يخرج فان كان لم يخرج الابان كان لرب الارض قلعه اذا كان الزرع
فيه منفعة ولا يجوز لرب الارض ان ياخذه بقيمته مقلوعا هذا هو المعروف من
المذهب وموضع لا ان عدل التونسي عن هذا قال وهو ان ياخذه بقيمته مقلوعا
واستحسنه اللخمي وان خرج الابان كان لرب الارض كراء المثل او ما اقر به الزارع
قلت وان احب طالب الارض ان يقر الحارث حيث لم يقول به فلعمه قيمة او قيل
بروض من الارض لم يدر خاله اللخمي ثم مال وهو على قول من يسمع خبر ما بين عام
اكرى رجل من اخر ارضا للحراثة سنة بعينها ثم استغرقت الارض في ابان الزراعة — مع / الجايحة
ولم يزل الاستغراق عنها حتى خرج الابان بعضها الزارع العكس فان استغرقت
بعد خروج الابان لزم الكراء العكس ولا قيام له كما لو اصابت برد او جراد هو زرعها

قيل

فان قال اولم يزرعها الآن يقول اهل البصر ان بقاء الماء عليها ينقص من غلتها
فيحط عنه بقدر ذلك وكذلك اذا زرعت ارض المطر ثم قحط الزرع فلا كراء على المكتري
وان تلف بعضه وسلم بعضه كان عليه من الكراء بحساب ما سلم او كان الذي حصل له
خطر بال فلا شيء له فان بعض المتاخرين ان رجع ما بذر لا زيادة فيه فلا كراء
عليه انظر ابن عبد الرفيع وقال صاحب الطرر عن ابي عبد الغفور انه قال رايت ان يعتبر — مع / علي ان رجع من الارض ما بذر فلا يلزمه شيء لانه لم ينتفع الخ
اذا ان رجع ما بذر فلا زيادة فلا يلزمه شيء لانه لم ينتفع ولو قال قائل انه يلزمه
في الجميع شيء لكان غير منصف لانه ايضا لم ينتفع لانه لزمه كلفة الحرث والزراعة
والحصاد والدرس سواء كثر من ذلك وقال في الوثائق المجموعة في تفسير ما يحط بسبب
الجائحة ينظر الى ما الارض فيقال كم يخرج فيها على التوسط وحال القحط بعضها
على بعض فان قيل يخرج للحبة ست حبات على التوسط فان رجع ست حبات
فعليه الكراء كاملا وان رجع حبتين لزمه ثلث الكراء وان رجع حبة واحدة لزمه
السدس قلت هذا خلاف ما تقدم لنا عن ابن عبد الرفيع والطرر لانه جعل فيه
السدس بحساب والسدس هو الذي يعطيه انكره فالذي تعتبر في الجائحة في الارض
القحط والدود والفار فان اللخمي كان ذلك في ابان الحراثة او بعده فان البلاء
وكذلك الجراد اذا اخذ في الارض فمنعت الحرث في ابان الزراعة فيعجز ان
يؤدي ما يخرج منها **نوع آخر في انواع المحاجير والاصاغر** — مع / انواع المحاجير
قلت قال القاضي ابو الوليد ابن رشد رحمه الله تعالى ونفعنا به والجاهل

الحد الذي يجوز للانسان بالبلوغ اليه التصرف في ماله ويرتفع عنه الحجر فيه ذكر الكلام اولا في
نبات مولى عليهم اثر مفعلين بغير ولاية واتكلم ابعا الشرح في جميع احوالهم وان الذي
لما ذلك الخط يستحق كاتفق ان شاء الله لا رب غيره اعلم ان التصرف لا يصح للانسان
في ماله الا باربعة اوصاف وهي البلوغ والحرية وكمال العقل وبلوغ الرشد واما
اشتراط الحرية في ذلك فلان العبد لا يملك ماله ملكا مستقرا اذ للسيد انتزاعه منه
فهو محجور عليه فيه لحق السيد واما اشتراط الرشد فلان الله تعالى جعل الاموال
قوام العيش وسببا للحياة وصلاحا للدين والدنيا ونهى عن اضاعتها والتبذير فيها
من نظر امته لعباده ورافة بهم فقال تعالى ولا تبذر تبذيرا ان المبذرين كانوا اخوان
الشياطين وقال تعالى والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواما
واشتراط البلوغ وكمال العقل في ذلك فلانه جعلهما جميعا مشترطا في صحة الرشد وكماله
اذ لا يصح رشد من صغير لضعف تمييزه بوجود نقصه ولا من مجنون لسقوط تمييزه
وذهاب رايه فوجب الاحتياط فيه [illegible] امتثال امر الله تعالى فيهما
ثم قال واما البلوغ فهو الاحتلام في الرجال والحيض في النساء قال ابن يونس
والحد في البلوغ ان كان يبلغ احد بعد من السن افضل من لم يحتلم ما اختلف فيه
من خمسة عشر الى ثمانية عشر عاما واختلف قول مالك فيمن وجب عليه حد
وقد انبت ولم يبلغ اقصى سن من لم يحتلم فادعى انه لم يحتلم هل يصدق فيما
ادعاه او يقام عليه الحد بما ظهر من انباته على قولين الاصح منهما تصديقه وان لا يقام

عليه

معـ
لا يصح للانسان التصرف
في ماله الا باربعة اوصاف
الخ

في حد البلوغ

عليه الحد ولعل الشبهة في ذلك واحتلامه ولا اختلاف عنده انه لا يعتبر الانبات فيما بينه
وبين الله عز وجل في الاحكام قال ابن يونس وقال ابن حبيب في الغلام الذي لم يحتلم يفتض
الجارية البكر فتسقط عذرتها فعليه ما شانها من صداقها وهو ضامن فيه مثلها
في ماله ان كان له مال وان لم يكن له مال اتبع به دينا [illegible] اذ اقامت عليه بذلك
بينة ثم قال واختلف في السفيه اذا مثل بعبده فقال ابن القاسم لا يعتق
عليه وقال ابن وهب يعتق عليه وقال اذا [illegible] ولا [illegible]
العقل محله القلب قال ابن يونس لقوله عز وجل لهم قلوب لا يعقلون بها
وهو معلوم يتميز بها من [illegible] من البهيمة والمجنون [illegible] العلم ان الاشياء
اكثر من [illegible] الضرير لا يتمتعان وان السماء [illegible] الارض [illegible]
ذلك ثم قال وحد البلوغ كمال العقل بصفات [illegible] النظر
والاستدلال واما الرشد فهو حسن النظر في المال ووضع الامور في مواضعها
واختلف هل من شرطه كمال الصلاح في الدين ام لا [illegible] ولا
معرفته الا بطول الاختبار في المال والتجربة له فيه ولهذا المعنى رفع الاختلاف
بين اهل العلم في الحد الذي يحكم للانسان فيه بحكم الرشد ويدفع اليه ماله ويمكن من
التصرف فيه ثم قال والاختلاف في هذا انما هو على حسب الاحوال وهي
تنقسم على اربعة اقسام فاما الاغلب من حاله السفه فيحكم له فيها بحكمه
واما ظهر رشده وكان الاغلب من حاله الرشد فيحكم له فيها بحكمه وان علم [illegible]

معـ
في الغلام الذي لم يحتلم يفتض
الجارية البكر فتسقط عذرتها
فعليه ما شانها الخ

معـ
في السفيه اذا مثل بعبده الخ

معـ
العقل محله القلب

معـ
في حد الرشد

معـ
الاحوال التي [illegible]
تنقسم على اربعة اقسام الخ

وحال محتملة للرشد والسفه والاظهر فيها السفه فيحكم له فيها بحكمه ما لم يظهر رشده
وحال محتملة للرشد والسفه والاظهر فيها من طريق الغلبة الرشد فيحكم له به ما لم يظهر
سفهه، على اختلاف كثير بين اصحابنا في بعض هذه الاقسام. ثم قال رحمه الله تعالى فاما
الحال التي يحكم له فيها بحكم السفه وان ظهر رشده فيها حال الصغير، لا اختلاف بين العلماء
واصحابنا ان الصغير الذي لم يبلغ الحلم من الرجال والمحيض من النساء لا يجوز له في ماله
معروف من هبة ولا صدقة ولا عتق وان اذن له في ذلك الاب او الوصي ان كان ذا اب او وصي
وان باع او ابتاع او فعل ما يشبه البيع او الشراء مما يخرج على عوض ولا يقصد به الى
فعل معروف كان موقوفا على نظر وليه ان كان له ولي فان رأى انفاذه سدادا او غبطة
اجازه واتمه وان رأى خلاف ذلك رده وابطله وان لم يكن له ولي قدم عليه ولي
ينظر له في ذلك بوجه النظر والاجتهاد وان غفل عن ذلك حتى يلي امره كان النظر اليه
في انفاذ ذلك او رده واختلف اذا كان فعله سدادا او نظرا مما كان يلزم الولي ان يفعله
هل له ان يرده ان آل الامر الى خلاف ذلك بحوالة الاسواق او هبة باعه او نقصان فيما
ابتاعه او ما اشبه ذلك فالمشهور المعلوم من المذهب ان ذلك له قال ابن يونس
وبه قال سحنون وقيل ليس له ذلك قاله ابن ... وقاله اصبغ وغيره ويلزمه ما افسد
او كسر مما لم يؤتمن عليه واختلف فيما افسد مما اؤتمن عليه فقال ابن
... المشهور من المذهب انه لا يلزمه وقيل يلزمه ولا يلزمه بعد بلوغ رشده عتق
ما حلف بحريته وحنث به حال صغره واختلف فيما حلف به حال صغره وحنث

قف
قوله يلزم الصغير
ما افسد او كسر مما لم

به حال رشده فالمشهور انه لا يلزمه وقال ابن كنانة فلا يلزمه ولا يلزمه يمين فيما
ادعي عليه فيه واختلف اذا كان له شاهد واحد هل يحلف مع شاهده ام لا فالمشهور
انه لا يحلف ويحلف المدعى عليه فان نكل غرم ولم يكن على الصغير يمين اذا بلغ وان
حلف برئ الى بلوغ الصغير فاذا بلغ حلف واخذ حقه وان نكل لم يحلف ثانية. ولا
يحلف المدعى عليه ثانية وقد روي عن مالك انه يحلف مع شاهده ولا شيء عليه فيما بينه
وبين الله عز وجل من الحقوق والاحكام لقوله عليه الصلاة والسلام رفع القلم عن
ثلاث فذكر منهم الصبي حتى يحتلم. ثم قال ابن رشد ومنها حال البكر ذات
الاب او الوصي ما لم تعنس على من اعتبر التعنيس وهو اختلف فيه على ما سنذكره
بحول الله او ما لم تتزوج ويدخل بها زوجها على مذهب من لا يعتبر
تعنيسها ومنها حال من ثبت عليه ولاية من قبل الاب او من قبل السلطان متى
يطلق منها على قول مالك واكثر اصحابه خلافا لابن القاسم ثم قال واما الحال التي يحكم
له فيها بحكم الرشد وان علم سفهه فمنها حال السفيه اذا لم تثبت عليه ولاية من
قبل ابيه ولا من قبل السلطان على مذهب مالك واكثر اصحابه خلافا لابن القاسم ايضا
وحال البكر اليتيمة اذا لم تكن مولى عليها على مذهب سحنون ثم قال واما الحال التي يحكم
له فيها بحكم السفه ما لم يظهر رشده فمنها حال الابن بعد بلوغه في حياة ابيه
على المشهور من المذهب وحال البكر ذات الاب واليتيمة المولى عليها اذا
تزوجت ودخل بها زوجها من غير حد ولا تعريف بين ذات الاب واليتيمة على رواية

ابن القاسم من الاختلاف المنصوص في ذلك الاحوال من حياة الاب واليتيمة على ما نذكره
ثم قال واما الحال التي يحكم له فيها بحكم الرشد وان لم يظهر بعضهم فيها ان البكر المعنس
على مذهب من يرى التعنيس واختلف في حده وان لم يدخل بها زوجها ومن قال بقوله
بعد العام والعامين الى السبعة اعوام في اختلاف الحكم الموقف به ذلك من
وقته ثم قال ولا يخرج عن هذا التفصيل الذي فصلناه وقسمناه على اربعة اقسام
شيء من الاختلاف الحاصل بين اصحابنا في هذا الباب وانا اذكر من ذلك ما حضرني
بالحصر مما اقف عليه ان شاء الله اما الابن فمحجور بولاية ابيه ما دام صغيرا لا يجوز له
فعل لا ابراء ولا هبة ولا صدقة وان كان ذلك باذنه جاز الى البلوغ فلا يخلو امره
من ثلاثة احوال الاول ان يكون معلوم الرشد والثاني ان يكون معلوم السفه والثالث
ان يكون مجهول الحال لا يعلم رشده من سفهه اما اذا كان معلوما بالرشد فافعاله
جائزة ليس للاب ان يرد شيئا منها وان لم يشهد على اطلاقه من الولاية بعد
خروجه منها ببلوغه على ما ظهر من رشده واما اذا كان معلوما بالسفه فلا يخرجه
الاحتلام من ولاية ابيه وافعاله كلها مردودة وان كان مجهول الحال لا يعلم
رشده من سفهه فاختلف فيه على قولين احدهما ان افعاله محمولة على السفه حتى يثبت
رشده وهو نص رواية يحيى عن ابن القاسم والثاني محمول على الرشد حتى يتبين
سفهه ويخرج بالاحتلام من ولاية ابيه اذا لم يعرف سفهه وان لم يعرف رشده
روى ذلك زياد عن مالك واستحسن بعض الشيوخ الا يخرج من ولاية ابيه حتى يمر

بعد

بعد الاحتلام العام ونحوه والى هذا ذهب ابن العطار ثم قال فان مات وهو
صغير او قدم عليه السلطان فلا يخرج من ولاية وصي ابيه او مقدم السلطان حتى
يخرجه منها وصيه او السلطان ان كان الوصي مقدما من قبله وافعاله كلها مردودة
وان علم رشده ما لم يطلق من الحجر هذا قول ابن زرب ان الوصي من قبل القاضي لا يطلق
من الولاية الا باذن القاضي وقد قيل ان الاطلاق جائز وان لم يعرف رشده الا بقوله
وقيل لا يجوز الاطلاق بغير اذن القاضي الا ان يكون معروفا بالرشد اذا عقد بذلك
عقدا ضمنه معرفة شهوده الرشد واما وصي الاب فالاطلاق جائز وهو مصدق
فيما ذكر من حاله وان لم يعرف ذلك الا من قوله وقيل ان الاطلاق لا يجوز الا ان يتبين
حاله ويعلم رشده وهو رواية اصبغ ثم قال وقولنا ان افعاله كلها مردودة
وان علم رشده ما لم يطلق من ثقاف الحجر الذي لزمه هذا هو المشهور من المذهب
المعمول به وقد قيل ان حاله مع الوصي كحاله مع الاب وانه يخرج من ولايته اذا
علم رشده او جهل حاله على الاختلاف المتقدم واما ابن القاسم فعنده ان
الولاية لا يعتبر بثبوتها اذا علم الرشد ولا بسقوطها اذا علم السفه اعني به
اليتيم لا به البكر وقد روى ابن وهب مثل رواية ابن القاسم ان تبقى عليه ولاية
فلا تجوز افعاله حتى يخلو منها وان ظهر رشده مثل قول مالك ثم قال فان مات
الاب ولم يوص الى احد ولا قدم عليه سلطان وصيا ولا ناظرا ففيه اربعة
اقوال احدها قول مالك وكبار اصحابه ان افعاله كلها بعد البلوغ جائزة نافذة

رشيدا كان أو سفيها معلنا بالسفه أو غير معلن اتصل سفهه من حين بلوغه أو سفه بعد أن
أنس منه الرشد من غير تفصيل في شيء من ذلك الثاني قول مطرف وابن الماجشون أنه إن كان
متصل السفه من حين البلوغ فلا يجوز شيء من أفعاله وإن حدث سفهه بعد أن أنس منه
الرشد فأفعاله جائزة لازمة له ما لم يكن سفهه بينا ظاهرا فلا يجوز ذلك عليه ولا يتبع
بالثمن إن أفسده من غير تفصيل بين أن يكون معلنا به أو غير معلن الثالث قول
أصبغ إن كان معلنا بالسفه فأفعاله غير جائزة وإن لم يكن معلنا فأفعاله جائزة
من غير تفصيل بين أن يتصل سفهه أو لا الرابع قول ابن القاسم أنه ينظر إلى حاله يوم بيعه
وابتياعه فإن كان رشيدا جازت أفعاله وإن كان سفيها لم يجز منها شيء من غير
تفصيل بين أن يتصل سفهه أو لا يتصل واتفق جميعهم أن أفعاله جائزة لا يرد شيء منها
إذا جهلت حاله ولم يعلم بسفه ولا رشد ثم قال وأما الابنة البكر فلا اختلاف أنها — قف / على أفعال البنت البكر
ما دامت في الولاية أفعالها مردودة غير جائزة ما لم تبلغ المحيض فإذا بلغته فلا يخلو أمرها
من ثلاثة أحوال أحدها أن تكون ذات أب والثاني أن تكون ذات وصي من أب أو سلطان
الثالث أن يكون لا وصي عليها من أب ولا مقدم من سلطان فأما ذات الأب فاختلف
فيها على ثمانية أقوال أحدها رواية زياد عن مالك أنها تخرج بالحيض من ولاية أبيها
قال ابن رشد ومعنى ذلك عندي إذا علم رشدها أو جهل حالها وأما إن علم سفهها فهي
باقية في الولاية الثاني قول مالك في المدونة وغيرها أنها في ولاية أبيها حتى تتزوج
ويدخل بها زوجها ويعرف من حالها بشهادة العدول على صلاح حالها وهي على

هذا

هذا القول في ولايته وأفعالها مردودة وإن علم رشدها وإذا دخل بها زوجها وطالت
على السفه وأمرت في ولايته ووردت أفعالها ما لم يخف غير رشدها وإن كانت مجهولة الحال
جازت أفعالها وخرجت من ولاية أبيها وإن كان ذلك لا يعرف بينا. وحكاه عنه إلا
أن مالكا استحب في رواية مطرف عنه أن يؤخر أمرها العام ونحوه استحبابا من غير
إيجاب والثالث أنها في ولاية أبيها ما لم تعنس أو يدخل بها زوجها ويعرف من حالها
فيمضي على تفضيل الروايات في حد التعنيس محمولة على الرشد تجوز أفعالها ما لم يعلم سفهها
وقبله مردودة أفعالها وإن علم رشدها ولا يخلو إذا تزوجت أن يكون دخل بها زوجها
قبل حد التعنيس أو بعده فإذا دخل بها قبل حد التعنيس فهي مرجوع فيها إلى أن
تبلغ حد التعنيس محمولة على السفه حتى يتبين رشدها واختلف في حد التعنيس — قف / على حد التعنيس
فقال ابن ... قبل خمسين ثم قال في هذا القول الثالث أنه يتفرع منه ثلاثة
أقوال والقول السادس أنها في ولاية أبيها حتى يمر بها سنة بعد دخول زوجها
بها وهو قول مطرف والقول السابع أنها في ولاية أبيها حتى يمر بها عامان وهو
قول ابن ... والقول الثامن أنها في ولاية أبيها سبعة أعوام وهذا القول يجري
لابن القاسم وبه جرى العمل قال ابن زمنين كان ابن ... أدركت عليه الشيوخ أنها إذا مضى لها — قف / على أنه إذا مضى للمزوجة مع زوجها سبعة أعوام تخرج من الولاية الخ
مع زوجها من الستة أعوام إلى السبعة ما لم يجدد الأب عليها السفه قبل
ذلك ثم قال واختلف فيما مضت السفيهة من مالها بالهبة والعتق والبيع وما — قف / على ما مضت السفيهة من مالها بالهبة والعتق والبيع الخ
أشبه ذلك فلم يعلم بذلك حتى مات هل يرد ... على قولين واختلف إذا تزوج ولم

يعلم بنكاحه وليه حتى مات حلف الزوج او المراة او لزمه الصداق اي لا امل ثلاثة اقوال اولها انه لا ميراث لها ولا صداق الا ان يكون قد دخل فيكون لها منه قدر ما يستحل به الثاني ان لها الميراث وجميع الصداق والثالث ان لها الميراث ونظر الولي في النكاح فان كان عقد بخطبة فعلى النظر الولي فيه فان لم يفسخه واجازه فلها الصداق مع الميراث دخل بها او لم يدخل فان كان قد دخل بها فالصداق على غيره فيه بخطبة وفيما لها الميراث ودون الصداق دخل بها او لم يدخل

ومن المال فالصداق دينارا ربع دينار وهذا قول اصبغ ثم قال وهذا جار على الخلاف في فعله هل هو على الجواز حتى يرد او على الرد حتى يجاز ثم قال ويلزمه في ماله ما افسد او كسر مال غيره على ايماني وما اؤتمن عليه فاختلاف فتلخيصه ان الصبي يلزمه مع جبر فيما اؤتمن عليه في ماله فان اتلفه استحق وان تلف عن الصبي لم يلزمه ما اؤتمن عليه ونحوه من مذهب ابن القاسم وقال ابن كنانة ان عليه الصبي ما اؤتمن عليه ونحوه الراي يحصر ماله فيكون له ان يتلف مع قيامه وبعض مصر الصغير اذا بلغ ويعقل مع العاقلة ما لزم العاقلة ثم قال واختلف في شهادته اذا احتلم فقيل له لم ظلب ماله اقربه ونحوه عن ابن وهب واشهب عن مالك شهادته جائزة وقال اشهب لا تجوز ونحو انه على المشهور من مذهب مالك رحمه الله

وكل عقد عقده عليه الوصي في ماله ولاية جعل نا جائز حتى يبلغ رشيدا وكل ما اقر به عليه الاب فيما لم يكن من حقه يحرسه فاقراره جائز وكل ما اقر عليه من باب الغصب والجنايات فلا يجوز اقراره عليه به ونحوه في الانتهاء وكل ما هو عند العاقد من مال ولدي امر تصرف فان غير جائز من فعله معسرا كان او موسرا او من كان قد ابتاعها فات من الموهوب

او التصرف

او التصرف فان الاب القيمة ان كان موسرا وان كان معسرا غرم الموهوب له او المتصرف عليه ولا يرجع القاطع على الاب ان كان معسرا فيما يسر الا بغرم القيمة وما اعتق الاب من رقيق ابنه جاز ان كان موسرا وغرم القيمة وان كان معسرا لم يجز الا ان يتطاول الزمان فيجوز وكل ما عقده الاب على ابنه من شروط النكاح في طرح لعينه لم يلزم منها شيء وان دخل المراة بعد بلوغه وهو لا يعلم وان دخل بعد ان علم لزمته وان علم بها قبل الدخول كان له الخيار ان شاء دخل ولزمته الشروط او فسخ من نفسه النكاح ولا تخلف الاب لابنه به ديني ولا الابن لابيه بخلاف ذلك وكل ما عقده الصبي على نفسه من العقود اللازمة للبالغين فلا يلزمه منه شيء واختلف في المال الذي يختبر به التجر فيه هل يلحقه فيه دين فقال ابن القاسم الدين ساقط عن مال الصبي وذمته وقال غيره يلحقه فيما بيده ولا يلحقه في ذمته وكل ما فعله الصبي البكر لم يجز وان اجاز الاب او الولي ولا يجوز عفو الولي عن دم وجب له من غير دية انظر ابن حارث في اصول الفتيا وقال العتبي في الصبية اذا جعل لها زوجها ان امر الداخلة بين يديها جائز عليها امرها فان تاخذ بشرطها او تطلق عليه ولو كانت صغيرة اذا كانت تعقل الطلاق لان التي لها ذلك فان كانت لا تعقل الطلاق استؤني بها حتى تعقل ثم تطلق ان شاءت وفي نوازل ابن الحاج لغلام يعيره اليتيم بعد بلوغ كل من ثبتت عليه ولاية بحكم او بغير حكم فلا ينحط عنه الا بحكم قال وهذا قول ابن اللخمي ثم قال اما اذا حجر عليه الحاكم فلا خلاف انه لا يطلقه الا الحاكم وذكر ابن الحاج عن ابي الحسن وابي جعفر بن رزق انهما افتيا فيمن

صح على المال الذي يختبر به التجر الخ

صح على انه لا يجوز عفو الولي عن دم وجب للصبي الخ

صح على ان كل من ثبتت عليه ولاية بحكم او بغير حكم لا ينحط عنه الا بحكم الخ

لو من اوصى على ولده بمال صغره ثم بلغ في حياة ابيه

اوصى على ولده بمال صغره ثم بلغ في حياة ابيه ثم مات الاب ان الايصاء لا يلزم لان
بلغ قبل ان يعمه واختبر فيها ان حصر بمنزلة الاختبار واختبر فيها انه حصل له الحيلة
بلزومه لم يخف عليه ابوه لانه قال اعلم ان الصبي ما لم يبلغ حجر عليه باتفاق فاذا بلغ
ففيه ثلاثة اقوال احدها اذا بلغ في حجر ابيه الثاني ان يبلغ بعد موت ابيه وقد اوصى
به الثالث ان بعد موت ولا اوصى فقال فيشبه بالحالة الاولى التي اوصى عليه ابوه فهذا
في حجر لا يخرج عنه بمجرد حصر حاله وتمييزه لماله حتى يتبين ذلك للمرء او للحاكم فيحكم
برشده وعلى هذا لنص ما هو المذهب الثانية اذا بلغ في حجر الولي وهو حيث
مشهور الطريقة ولا حجر من ابيه تسفيهه ولا تغيير فيجر فيها ثلاثة اقوال الاول
لا يخرج حتى يتبين لابنه رشده فيخرجه فان ابى اخرجه السلطان الثاني انه يخرج اذا
عرف ... اهل الرشد جازت افعاله وخرج من الحجر ... لو غاب
يخرج من الولاية الثالثة انه ... ببيع وابتاع ... فيه تفصيل قال عيسى
في العتبية ... وغيرهما ان بيعه جائز ... عليه وقال
سحنون وقال ابن القاسم لا يجوز بيعه ولا شراؤه لانه لم يزل في ولاية لان السلطان
ولي من لا ولي له ولم يحجر عليه ان بعد موت ابيه وهو صغير او كبير وعن ابن القاسم ان
كان معروفا بالسفه فبيعه مفسوخ وان كان الرشاد جعل امره فافعاله جائزة
حتى يحجر عليه وقال ابن الماجشون ومطرف ان كان قد بلغ ... لم يثبت
عليه حال رشده فافعاله مردودة لانه لم يزل في ولاية السلطان بعد موت ابيه واما

من يخرج

من يخرج من الولاية بالبلوغ وهي الحالة الشهيرة فباع واشترى ثم ... فقال
بيعه فاذا باع وابتاع ثم رفع امره الى السلطان فهذا ... ولا يتبع بالثمن ...
اقوال ... واما المتاخرون فمعول ... عبد الوهاب ...

فصل على الشفعة

نوع آخر في الشفعة

قلت قال ابن رشد رحمه الله الاصل في الشفعة اخذ الشريك الشقص الذي باع
شريكه من العقار بالثمن الذي اشتراه به فالشفعة معروفة في الجاهلية كان اذا اشترى
حائطا او منزلا او شقصا من حائط او منزل اتاه الجار او الشريك فشفع اليه في ان
يوليه اياه ليتصل له الملك او يندفع عنه الضرر حتى يشفعه فسمي ذلك شفعة وسمي
الاخذ شفيعا والمأخوذ منه مشفوعا عليه قال وثبت عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قضى بالشفعة وانه قال الشفعة فيما لم يقسم الحديث ثم قال
وهذا الحديث يقتضي ... احدها ان الشفعة انما تكون بين الشركاء
والثاني ان الشفعة انما تكون فيما ينقسم من الاموال والثالث ان الشفعة
انما تكون في الرباع ثم قال واتفق اهل العلم على ايجاب الشفعة في الاصول ...
مجملا ولم يختلف قول مالك ان في الشقص المبيع الشفعة اذا بيع بغير عرض
... ان باع الرجل شقصه من شريكه او من اجنبي ... او يشفع ...
او لا شرط ... مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك ان في ذلك كله الشفعة ...
في اول سماع ابن القاسم ما ظاهره ان قول مالك اختلف في ذلك كله وانه كان يقول

فصل على الاصل في الشفعة وثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قضى بها

اذا علم ان انما اراد المناقلة ثم السكنى ولم يرد وجه البيع ان لا شفعة فيه ولا يعمل عليها
المناقلة تختلف فيها وحكى العتبي عن مطرف وابن الماجشون ان معنى المناقلة
التي قال مالك لا شفعة فيها انما هي ان يبيع الرجل شقصه من شريكه بشقص من اصل
له فيه شرك فيكون كل واحد منهما انما اراد التوسع في حظه بما صار اليه من حظ شريكه
من غير ما هو ضرب ثم قال في تفسير المناقلة المختلف فيها ثلاثة اقوال
الاول قول مالك الذي رواه ابن القاسم عنه وقال به ان الشفعة في الجميع الثاني ما وقع
في العتبية من سماع ابن القاسم ان ان لم يرد البيع وانما اراد المناقلة فلا شفعة
الثالث ما حكاه العتبي عن مطرف وابن الماجشون في التفصيل كما تقدم وبه
به قال وهو محط على قدر الانصباء والعهدة فيها للشفيع على المشتري لا على البائع
واختلف في الاخذ بالشفعة هل هي بمنزلة البيع او بمنزلة الاستحقاق وهي
تورث وينزل الوارث بمنزلة الموروث في الحق الذي كان له من الاخذ والترك
وسواء مات الموروث والشقص الذي يستشفع به بيده فورث عنه ام مات
بعد بيع الشقص من القول بان البيع لا يبطل شفعته ووقع في كلام ابن
حبيب عن مطرف ان الشريك له الاخذ بالشفعة ولو باع حظه على ملكه او خرج عن
ملكه علم بوجوب الشفعة له قبل البيع او لم يعلم وقيل ان خرج الشقص من يده
سقطت شفعته كما يسقطها مساومة الشفيع للمبتاع وطلب المقاسمة [illegible]
والكراء او المقاسمة او مجاوزة التصرف بطول الزمان وموت الشهود انظر الجزيري

وان كان

مسـ
على المناقلة هل الشفعة فيها الخ

فـ
على ان الشفعة تورث

وان كان الشقص المبيع شفعاء فسلم واحد الشفعة الا واحدا منهم ان اراد ان ياخذ
الجميع فله ذلك او انما له نصيبه الذي يجب له بالحصص فيه خلاف قال ابن حبيب
في احكامه عن اصبغ ان الشركاء يسلمون على وجه الهبة وليس له الا حصته وللمشتري
سهام من صار له قلته وقال ابن رشد ليس على القول بانها تقاسمها على وجه الهبة عمل
وان لم يكن على سبيل الوجه الاعلى ترك الشفعة او كراهية الاخذ بها فله ان ياخذ
جميعها ومثله لابن رشد عن واضحة ابن حبيب قال ابن رشد واختلف هل
للشفيع ان يهب ذلك للمبتاع ويمنعه من ان لا على قول ابن الماجشون ان ذلك لا يجوز
ويختص المشتري بما انتزاعه فلا يكون لغير البائع او للواهب من الشفعاء الا شفعة
الا ان يكون بمنزلته فيكون لهم سندها بغير مطلوبهم والثاني ان ذلك جائز وينفع
البيع فيكون الشفيع على شفعته ويجري حكم الهبة فيه على حكم التعطيل
وليس للشفيع ان ياخذ بالشفعة لغيره ولا له ان ياخذ البيع وقد اختلف
في المدة التي تنقطع فيها شفعة الحاضر فقال اشهب سنة فقط وفي المدونة على
العمل وقال الجزيري جرى العمل في الشفعة بما زاد على سنة وشهرين وقال ابن
القاسم السنة قليل ولا تنقطع فيما دون السنة ونحوه لابن حبيب عن مطرف
وابن الماجشون ان على شفعته ما لم يوقفه السلطان على الاخذ والترك او
يمضي من طول الزمان ما يدل على انه تارك لها والخمسة عشر قليل الا ان يحدث
المشتري بنيانا او غرسا فتنقطع شفعته في اقل من ذلك وقال ابن الماجشون

مسـ
على ان كان للشقص المبيع شفعاء فسلموا الا واحدا منهم اراد ان ياخذ الجميع الخ

مسـ
على المدة التي تنقطع فيها شفعة الحاضر

لا تنقطع شفعة الحاضر الا بعد مضي عشرة اعوام للحديث الثابت عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم من حاز شيئا عشر سنين فهو له واما الغايب فهو على شفعته
وان طالت غيبته فان علم الشفيع ولم يقم حتى اعوت العشر فيها اشتراه
غرسا او بناء او مضى كالت العشر وخرجت عن الحد الموقت على الاختلاف المذكور
بطل حقه وسقط قيامه قلت وهل يجب عليه اليمين اذا سكت مدة لا تنقطع فيها
الشفعة ام لا يمين عليه قلت قال الجزيري اذا سكت على تسعة اشهر وجبت
عليه اليمين ما علم وفيما دون ذلك خلاف قلت الخلاف الذي ذكره الجزيري لابن
القاسم قال الشعبي لا يجب عليه فيها يمين قاله في كتاب محمد قال عنه ويحلف
بعد سبعة اشهر او خمسة وروى ابن القاسم عن مالك انه يحلف في السبعة
قال ابن العطار وكذا ابن الهندي انه لا يحلف ولو انقضى امر ما تنقضي فيه السنة
واما دعوى الجهل فلم يعذر بجهله قال ابن رشد في المقدمات وبعض امور الفضايل
التي لا يعذر فيها الجاهل بجهله هو مسح فيها بالكاف ويذكرها ابو عمر الاشبيلي
ولم يذكر منها قلت عن ابن سهل منها ما هو اكثر من عشر ابيات انظرها فيه
قلت قال ابن رشد واختلف في ما لا فيما كان متصلا بالاصول او منفصلا عنها
كالثمرة والزرع والكراء وقسمة الحايط اذا بيعوا مع الحايط او منفردا اذا بيعت مع
الاصول والماء والثمرة اذا بيعا دون الاصل فقيل ان ذلك كله الشفعة لتعلقه
بالاصل في الشفعة وقيل انه ذلك كالعروض المنفصلة من الارض فلا شفعة فيها

فاما

في الثمرة ما اوجب مالك فيها الشفعة في المدونة اختصت لذلك وقد وقع
في الثمرة من العروض وغيرها والنخل على العمل به وفيما في الموخر وغيره من اهل
العروض بعد الابيع منها شيئا او قال بعض اهل العلم قال اللخمي اختلف
في الثمار على ثلاثة اقوال الاول بوجوب الشفعة فيها سواء بيعت مع الاصول
ام على انفرادها كان شريكا في الاصول ام لا وهو قول مالك الثاني الشفعة فيها
اصلا قاله ابن الماجشون الثالث لا شفعة اذا بيعت مع الاصول فيها
الشفعة والا فلا شفعة فيها والبقول التي لها اصل يجنى مرة فيها
الشفعة واما الزرع فقال ابن رشد في الشفعة فيه مع الاصل او دون اصل
مذهب في الشفعة انظر تمام كلامه قال ابن رشد واما الكراء ففيه الخلاف
في وجوب الشفعة فيه اذا انفرد عن بيع الارض ولا يتصور فيه غير هذا قلت
في الخلاف الذي اتى اليه هو ما ذكره قال ابن حارث قال ابن القاسم وسحنون
لا شفعة فيه وقال ابن القاسم في المستخرجة فيه الشفعة وقاله اشهب
ونقل ابن حبيب في احكامه عن مالك في قولين الشفعة وعدمها قال واخذ
ابن الماجشون وابن عبد الحكم بان لا شفعة فيه واخذ مطرف وابن القاسم
واصبغ بوجوب الشفعة فيه قال ابن حبيب وبه اقول قلت وعليه جرى
العمل واستمر به الحكم وكان الفقيه ابن علال من التازغدري يجعل ذلك الشرط
في الاصل وكان يخالف في ذلك الفاضل عبد الرحيم المزناتي ويحكم بعدم الشفعة

فصـ الغايب على شفعته وان طالت غيبته

فصـ على ان سكت الشفيع ولم يقم عشر سنوات او نحوها الخ

فصـ على ان الشفعة في امور الامور التي لا يعذر فيها بالجهل الخ

فصـ على ان اختلف في الثمار هل فيها شفعة الخ

فصـ على البقول هل فيها الشفعة ام لا الزرع الخ

فصـ على الكراء هل فيه الشفعة الخ

وأما ربع الحائط والرحى فأما الخلاف في وجوب الشفعة فيهما وأما الماء ففي

ابن رشد ولا خلاف في وجوب الشفعة فيه إذا قسمت الأرض على قوليه فيها في المدونة

عن الماء فيه الشفعة ان

لا شفعة فيه وفي العتبية فيه الشفعة ومن الشيوخ من حمل ذلك على الخلاف ومنهم من جعل مسألة

المدونة إنما هي في الرحى ومسألة العتبية إنما هي في البئر وأما النقض فقال ابن رشد

لا خلاف في وجوب الشفعة فيه إذا بيع مع الأصل ثم اختلف هل الاستحقاق فيه

يوجب للمستحق فيه الشفعة أو إن باع أحد الشريكين حظه من النقض دون الأصل وهو

من الشيوخ على صفة يجوز فيه البيع لوجوب الشفعة مع الأصل على قولين في

المدونة وكذلك إذا كان النقض القائم بين الشريكين في العرصة لغيرهما فباع

أحدهما حظه من النقض لشريكه فيه الشفعة على الاختلاف المذكور ابن حاجب

العرصة أولى قال لأنه ضرر عليه ليس من أجل شفيع ولا كرم لقول النبي صلى

الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار وقد تقدم كيفية الانقاض في البيع قلت وحين

الانقاض المبيعة لا تخلو إما أن تكون العرصة ليست مال المسلمين أو محبسة أو

شرعية فإن كانت ليست مال المسلمين مثل قبالة بن علال والنازغين المعروفة في

البيوع ففي بيعها الشفعة وعلى مثال الحبس وهي لا شفعة فيها وهذا الخلاف

هو على قول ابن القاسم الذي يقول لا شفعة في الانقاض وإن كانت العرصة للحبس

أو شرعية وقد تقدم أمر استحقاقها فقال ابن القاسم لا شفعة فيها قال ابن

عرفة وقاله أشهب وسحنون وقال فيها الشفعة قلت فإذا تحررت الشفعة

للشركاء

١٤٤

للشركاء فهم على مراتب كل أهل سهم يشفعون دون سائر الورثة فإن كانوا

كلهم مثلا بنين فمات أحدهم عن بنين وباع أحد الولد نصيبه فالشفعة للإخوة

ثم أولاد الابن فإذا كانت المسألة موروثة عن وارث بتعصيب فمن

باع من ذوي الفروض فالشفعة لسائر أهل الفروض وإن باع بعض العصبة فالشفعة

لسائر العصبة ولسائر أهل الفروض فإن تعدد العشر والعشر مثلا ربع الزوجات

واستوى سائر الورثة الشفعة ثم باع أحدهم نصيبه إلى أجنبي فما أراد شركاؤه في

الشراء أن يأخذوا بالشفعة كما كان أهل السهم الذي اشترى منهم فهل لهم ذلك

أم لا قلت قال ابن القاسم عن مالك في رسم الأقضية من سماع يحيى لا يكون

ذلك لهم ولا يدخلون مدخلهم بل يشفعهم جميع الورثة على قدر أنصبائهم في الميراث

ويكون شركاء البائع منهم في ذلك النصيب خاصة ثم قال هذا إنما يشفع أهل

كل سهم دون جماعة الورثة أهل السهم بأعيانهم لا أشترى من اشترى منهم

منهم قلت واختلف في ذوي التكملة للثلثين هل يعمهم سهم خاصة أو يعمهم سهم

التكملة أولا يعمهم وإنما يقال الثلثان مثل الشقيقة والأخوات للأب فقولان

لابن القاسم فإذا كان العصوبة للأخوات للأب مع أخيهن وباعت واحدة

منهن حظها فأخذها الشقيقة أجنبي الأخوات للأب خاصة وإن أخذناها الآخر

يشفعها الثلثين دخلت الشقيقة معهن لأن التشبيه من الرسم المذكور قلت

فإن كانت المسألة الورثة موصى لهم بثلث وباع واحد منهم فهل الشفعة هل

لمن بقي منهم او لمن يحق لبطلان الورثة قلت قال ابن القاسم دون العصبة قال ابن رشد
بين الورثة الداخل عليهم وقال اشهب من له الشرك اولى به فالثلث اولى بالشفعة
فيما باع شريكه انهى رسم منها بالكراء وبيع اشهب رواية وشرحها ووضع في
اجوبة البرزلي العموم له اذا باع ما ادخل به لا شفعة فيه للورثة وكان
الشيخ ياتي قلت وهذا مخالف لعموم الروايات فيما ذكر قلت فان تعدد
المساقي تعدد صاحب الاصل فباع احد المساقين نصيبه من الثمرة لمن يكون
الشفعة له لمن بقي من المساقين او لصاحب الاصل قلت جعل قول ابن القاسم
الشفعة لمن لم يبع من المساقين مع اصحاب الاصل على قول من جعلها بمنزلة الشفعة
الشفعة لباقي المساقين خاصة وضبطه ثلاثة اوجه على قول ابن القاسم بان
قال لا لمن لم يشتر بان الثمرة فله الشفعة فيها ان كان او غيره قلت فان اعتكثر
الشفيع الثمر الى اخر المقدر وقال المقدر احلف انما اشتريت بهذا وجب على — مف علاه ان اعتكثر الشفيع الثمر الى اخر المقدر الخ
المشتري بمثله لا قلت قال الجزيري يتكرر به في الاحكام مما لا يتغابن الناس بمثله
بمثله لكثرته وجب اليمين على المشتري الا ان يكون سلطانا او من يشبه وجعل من
العلماء فلا يكون عليه يمين وان كان مما يقع بمثله التغابن لا يمين على
قيمة الشقص فلا يمين على المشتري ولا شفعة في نقيبة له من وجل ولا عرصة — مف علاه لا شفعة في النقبة والعرصة من العمل الخ
قال الجزيري في العمل فلا هالا في الحكم ثم قال ولا شفعة للورثة فيما باع
الوصي لتغييزه في التعويض مسألة من هذا المعنى في رجل هلك وترك نصف

دار له شفيع وصير الورثة نصف الدار الموروثة للزوجة فاراد القيام بالاخذ
بالشفعة فاستشير ابن الهندي فقال له الشفعة في الدار انما صيرت عن ملها لا تحل لها
دون ابقت الفريضة على مالها الاشياء على تحليل اخوانه من منهما القول بان لا شفعة
لا يجتنبوا ان المرأة تختص بجميع النصف المعروف كانها اشترت شيئا فيه شفيعة
ليعطيه ثم اشترى وترك بان الحكم بقول العتابي ومسألة من هذا الفصيل فلان — مف في مسألة ترتب الحكم بقول الخ
انه هلك من زوجة وعاصبا وترك العاصب الدار وكرى لها صداق وترك نصف
مصريه ونصفها الاخر للزوجة فكان الخطاء ان الحكم العتابي ما بيع من الورثة
عن ان يمضي ملكه نصيبه من المصرية المذكورة ثم بعد ذلك اخبر القاضي بان باع
النصف بالقديم فلما ان بلا ان لا اشتراك الا بعد ان العوض ماذا جب اليمين
للمشتري احرى بالشفعة لكونها شريكة بالنصف الاخر وحكم لها القاضي بها
جاء له وزعم الخلاف ان ذلك به المعروف والبرزلي العتابي يقول اعطوه
نصيبه من نصف المصرية واستلف ما يجب على المريض فلم يحكم ذلك بل جعل
القاضي ما قرره من الترك في المورثة في كتاب العصم فيهم هكذا وعليه في وجوه
من ذلك البيع منعا بقدر الدين يقسم الورثة بان فيها قال الاشياء يخرج
الورثة الدين من جريمهم فيقضي الدين بقيمة حصة تنه قلت فمسألة
الموروثة من لعيبها القول العشرة بمال ولا جاء اخذ الشفيع بالشفعة — مف علاه الشفيع ان اشترى الشفعة بمعرفة المشتري وغيره الخ
بعوض كان بينها المشتري او غيره قال الجزيري على الشفيع قيمة ما يعلما بابن

فلا شفعة له فلو كان ما بيع به الشقص بعضه مسمى وبعضه طعاما على جهته وإذا اشترط
الآخذ بالشفعة فله أن لا يأخذ القيمة فيما لم يسم لم لا فإن نزلت فوقع الحكم فيه
بالشفعة بالقيمة على ما لا يعرفون به سماع عيسى ونقله ابن رشد عن ابن القاسم
إن اشتراه على أجل فلا شفعة فيه فإن أسقط الشريك الشفعة المشتري ثم حل الصفقة
وقال إنما أسقطت حقي لما قيل أنه بيع بثمن مثله والآن تبين أنه بيع بثمن بخس
لا يتغابن بمثله الناس فله ذلك فقال إن لا قلت قال ابن ربيع نعم لا يلزمه الإسقاط
دون سؤال عن الثمن إذ كان الثمن الذي لحضره لا يشبه أن يكون ثمن الشقص لقلته فإن نزل
فإن باع رجل الرجل أرضا فيها شجر بجزء ولم يذكر ما فيها حتى بيع مشتريه فيه
وعز سيد قال ابن عرفة لا شفعة فيه وهو صحيح لأن سكوته ذلك كبيعه ولو أنكر البيع
قبل تمامه كانت له الشفعة دون يمين ولو أنكر بعد تمامه بمجلس كانت له
الشفعة بعد يمينه أنه ما رضي ببيعه ولا علمه بعد وقوعه فإن أنكر فله حكم
والشفعة له وإن لم ينكر إلا بعد عام أو ثلاثة فله تمام حكمه ولا شفعة له وإن
لم ينكر إلا بعد عشرة أعوام لم يحلف له تعدى أن يمالي شريكه البائع لنفسه لحوزه
بالبيع لطول السكوت ابن عرفة فإن حبس رجل شقصا به دارا على ولده وعقبه
وحاز ثم باع شريكه في الدار حظه منها فقال المحبس أنا آخذ للمحبس عليهم شفعة
أو لا شفعة فيه لواحد منهم قلت قال ابن عرفة في سماع ابن القاسم من
رسم كتاب عليه ذكر حق فقال ابن رشد إن أراد المحبس أن يأخذ للمحبس عليهم أخذه

بالشفعة

نف
علو من باع نخلا بجزء شجعه ولم يذكر ما فيه حتى بيع مشتريه الخ

نف
علو حبس شقصا به دارا على ولده ثم باع شريكه حظه منها هل للمحبس
أن للمحبس عليهم شفعة الخ

بالشفعة لأنه يصير لم يخرج عن الأولاد أو أراد الحائط بالحبس كان ذلك لأنه قياس
فهو إذا أحبوا الأخذ بالشفعة للحبس كان ذلك له ولم يأخذ إلا بماله إلا أنه لا يأخذه
بالحبس قال اللخمي قيل لا شفعة للحبس وله أن يجعله مثل الأول وهو أقيس لأنه
لا أصل له ما اشتراه شجر رجل أو حبس جماعة المسلمين وإذا أ
باعت الابنة حصتها منها للشخص هل لطالب المواريث شفعة أم لا قلت
قال ابن سهل قال ابن زرب قال بعض الفقهاء والطه أحجال بأن للناظر في المواريث
الشفعة قال وهو ضعيف من القول لأنه ليس له أن يجري للمسلمين وإنما يجمع لهم الأموال
فانظر ابن عرفة فإن نصب الطلاع عليها وإن كانت شجرة بين شخصين باع
أحدهما حظه للشخص الآخر فقال الشريك للآخذ بالشفعة هل له ذلك أم لا قلت
قال ابن حبيب في أحكامه للشريك الشفعة عن أصبغ وابن الماجشون وهو
الحق وقال هو واجب الحق وبه أقول وقال مطرف لا شفعة فيها فإن اشترى الشخص
من أخذ شقصا بشفعته صبي مهمل لا وصي عليه ولا مقدم ومات ذلك بعد بلوغه
عن قيام الصبي فقام وارثه أراد الأخذ بالشفعة وقال كانت الشفعة وجبت
لموروثه ومات عنها وأنا وارثه فقال له المشتري كان الصبي حين البيع لا مال له
وإنما الشفعة تثمر بعد يسير عن البيع فوافقه الوارث على ذلك هل
له شفعة أم لا قلت قال اللخمي في كتاب الخلع المال المعتبر للمهمل والغائب
والمريض في الشفعة إنما يعتبر يوم البيع لا يوم القيام بالشفعة فإن ثبت

نف
هل لطالب المواريث شفعة

نف
علو شجرة بين شخصين باع أحدهما
حظه للشخص الآخر الخ

نف
علو من اشترى من أخذ شقصا بشفعته صبي
مهمل ومات الصبي الخ

انه ان لم يعلم بالبيع او الصدقة داخل السنة التي وقع فيها البيع كانت له والا فلا شفعة
له قاله اللخمي ثم قال وان اختلف في البكر اذا لم تعرج ولاية فجهل بعد البلوغ على الشو
ولا ارى ان يكون بعد البلوغ على شفعته الا ان يكون الامر قبل ذلك لاحسن نظر ولو
كان يرفع الى السلطان فلم ينظر في ذلك اما لان الصبي لا مال له يأخذه به او لان ولا
المال قدر الحاجة الى الانفاق او لم ير الاخذ صوابا لان الاجل غلاء او لسوء موضعه
او لانه في زمان فتنة ثم انتقل الحال اليوم بالغناء او بارتفاع الاسواق او بعد
ذلك الموضع او ذهاب الفتنة لم يكن له الا شفعته قلت ومعنى الشرط في الترجمة
ليس بمسقط للشفعة نقله ابن رشد في اجوبته عن ابي القاسم ونقله عنه ابن يونس
قلت وانما مسقطها ستة ان يكون بقول الشفيع للمشتري اسقطت لك الشفعة ابو
القاسم اصل ما فيه الشفعة قال ابن يونس لا خلاف فيه وهذا [illegible] الثالث مرور طول الزمان
وليس انه معرض عنها وتاول لك الرابع ما يحدثه المشتري من بناء او هدم او غرس
الخامس خروجه من البلد بالبيع او الهبة او الصدقة السادس ما يكون من الشفيع من
مساومة او مساقاة او كراء السابع ابتياع الشفيع النصيب الذي يستشفع
به قال ابن رشد وهو مما اختلف فيه قول الوجه الخصم فان اشترى رجل من اخر شقصا
له من دار او حانوت فقام الشريك واراد الاخذ بالشفعة هل له ذلك ام لا قلت
قال ابن حبيب اختلف قول مالك فيها فقال مرة بالشفعة وقال مرة لا شفعة
فيها وقاله ابن الماجشون وابن عبد الحكم بالاول منهما وبالثاني الليث واخذ مطرف

مف
علم ان الترك من اخر فطالبه دار او حانوت فقام الشريك يطلب الشفعة الخ

ولي

وابن القاسم وهو اصح بالاول وبه اخذ ابن حبيب وابتلي العبدوسي بان العكس اذا لم
يستمتع من الشريك انه يجبر على كراء ابتياعها بالقيمة وكان ابن عتاب والتازغدري يعلنون
كل الشريك بالاخذ قلت مثل ما اخذ ابن القاسم ومن معه

مف
الضرر

• نوع اخر في الضرر ووجوهه •

قلت الاصل في الضرر قول النبي صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار قال
ابن عتاب معناه والعلماء يقع الضرر على من يفعل ما يضره وقيل الضرار
تضر جارك بما تنتفع به والضرار تضره بما لا تنتفع به واذا اجتمع ضرران
اسقط الاصغر الاكبر ومعنى ذلك في الاكبر يمنع الرجل من ان يحدث به ماله
شيئا مما له فيه منفعة ومعنى الاصغر هو الاعراض عن جاره بما يضره به ومن

مف
علم ان احدث ما يضر الجار

احكام الباجي قال فيها شارع الشيوخ في الحمام والفرن اذا احدث بقرب
دار رجل وليس يضر ذلك به ان غيره يشغل من متعها فان بعضهم قال الضرر
يجب قطعه من اجل ما يشغل من وقوع النار ومن اجتماع الناس بالجوار الكثير
تردد هم واحتجوا بقوله عز وجل ولا تبخسوا الناس اشياءهم ونحو قال الاخر
لا يقطعون من اجل ما قلت ومن هذا المعنى ما يجعله القصاب من الدور لتخفيف
الفساد فيها وتشتكي من اشغال الوقود والخروج اليه او كثرة الجلوس عند
بابها ومرور اعوان الغلال اليها قال فيها البرزلي اختلف الشيوخ اذا لم يعلم
الضرر هل هو ضرر بين او يحدث فيه فعل الحروف حتى يثبت الضرر في العمل قال

مسألة: هل يحاز الضرر أم لا

تحتوي ضرر على الغير حتى يثبت الحدوث وليس عليه عمل واختلف في الضرر هل يحاز
أم لا فعلى القول بأنه يحاز إذا سبق أن الضرر لا يحاز بأقل من عشر سنين قال ابن هشام وفي المسألة
أربعة أقوال لا يحاز بحال عند ابن حبيب ويحاز بما تحاز به الحقوق عند أشهب وابن
نافع ويحاز بالعشر سنين على قول أصبغ وبه العمل ابن عاصم إذا ادعاه [؟] بعد
ما به ضرر عليه فمسكت حتى تمت صفقته وبنيانه فلا قيام له عليه قلت وهل
ابن عرفة فيها تسعة أقوال انظرها فيه مسألة رجل كوى كوة يطلع منها على

مسألة: على من فتح كوة ينكشف منها على جيرانه الخ

دور جيرانه هل يمنع من ذلك أم لا قلت قال ابن عات عن المشاور إنما يمنع [؟]
إذا تبينت الأشخاص والاطلاع ابن عرفة أنكر هل المراد الأشخاص باعتبار الصنف
كالرجل من المرأة أو النوع كالإنسان من غيره وأما بالجزئية كزيد من عمرو فلا قلت
فإذا ثبت ضرره بها فأغلقت قال ابن هشام لم يعرض لها من صار إليه أبوابها وإنما يؤمر
بقلع أبوابها وعتبتها أو سدها بما يرتفع من بنائها عتبتها بحول الزمان أن يكون
لها أبواب قلت وذكر مثله العقباني أي الكوة والباب المراد سدهما أبو الغلق
وقلع العتب فإن احتج بأن كانت حجة للحدوث ويقول إنما غلقتها
لتعميرها متى شئت فبأي ذلك أن الجار المكشوف عليه فذلك التكشف هل له
قوله فيجبر أن أحدهما أو نقول فلا يجبر إذنه له بوجه الأول لابن يونس والثاني للعيون [؟]
قال البرزلي وهذا هو الصواب لأن فيه إذنا بالاطلاع على العورات وكشف السرائر
فالصواب منعه مطلقا فأنكر ذلك ونقل البرزلي أن التكشف على الانتفاع خلافه

مبعر [؟]

مسألة: على أن الطاق إن كانت أقدم من الدار التي يطلع عليها الخ

فقال ابن حبيب لا [؟] قال وهو قول ابن القاسم إذا لم يطلع على موضع السكنى فإن كان
الطاق قديما من بنيان الدار التي يطلع منها عليها ولم يمنع من تطلعها على ما لها صاحب
الدار التي يطلع عليه بناء بأرضه بإزاء الطاق يقع بسببه الطاق هل يمنع من ذلك
أم لا قلت قال ابن هشام له أن يبني ولا يمنع كما لا يمنع أن يرفع بنيانه حيث
شاء وإن ستر الريح والشمس قلت خلافا لابن نافع قال ابن عرفة وهو شذوذ
قلت ما لم يكن الطاق فيه الرفق الضوء منه فإن كان كذلك فقال فيه ابن عرفة عن
ابن عمر بن لبابة إن كانت للضوء وهو يحتاج إليها فيمنع فإن رفعها من الطاق ببنيانه
البيت فإنه عمل به جواز كوة [؟] على ما إذا أبقيتها [؟] فإن كان بنيانه من الكوة
من الضوء وغيره فله ذلك قلت فإن كانت لغير الضوء فلا يمنع من البناء ولو كانت
قديمة قاله العقباني ومثله في العتبية وفي سماع يحيى من كتاب السلطان قلت

مسألة: على من شكى شجرة جاره لإشراف من يطلع عليها الخ

ومن سماع عبد الملك من تشكى بشجرة جاره لإشراف من يطلع عليها للجنية [؟]
على داره قال لم يكن له أن يقطعها عنه ولا قطع ما دخل من أغصانها بأرضه
قال ابن سهل يقطع ما طال من الحادث فأضر بجاره وما دخل بهواء حقه
إن كانت من حقه وإن كانت الشجرة قديمة فإن أذى الجار فليس للجار قطعها
ولو أضرت بجاره وفي قطعه ما أضر به مما طال من أغصانها فعلوا أصبغ مع مطرف
وابن الماجشون لأنه علم أن هذا يكون من حال الشجرة فقد حازه له الأمر فيها
والأول أظهر ما تقرر ابن حبيب ولو أرض بجانب شجرة بأرض جاره فقطع

مسألة على من فتح بابا قبالة باب جاره الخ

ما دخل عليه ارضه واستهم من اخطا نصاعرا ارضه قلت فان فتح بابا قبالة باب جاره في زقاق
غير نافذ هل يمنع من ذلك ام لا قلت قال ابن عبد البر في الكافي يمنع وقال القاضي ابن
رشد يتخرج في فتح الرجل الباب او تحويله عن موضعه في الزقاق الذي ليس بنافذ ثلاثة اقوال
احدها انه ليس له ذلك لانه لا يجوز دون اذن جميع اهل الزقاق قال وهو الذي
ذهب اليه ابن زرب الثاني ان ذلك له فيما لم يقابل باب جاره ولا قرب منه فيقطع به
مرفقا عنه وهو قول ابن القاسم في المدونة وقول ابن وهب في سماع زونان من كتاب
السلطان الثالث ان له ان يحول بابه عن بعض الصحة اذا سد الباب الاول وليس عليه
ان يفتح بابا لم يكن قبل فيه قبالة وهو دليل قول اشهب في سماع زونان المذكور
قلت فان كانت السكة نافذة لم يمنع من فتحها ولا من التنكيب عن باب دار
جاره قليلا بل لو جعل فيه ولم يجبر عليه قلت فان اتخذ الرجل الفحل ونحوه تضرر

مسألة على اتخاذ الفحل وهو يضر بالقوم ويتبرمهم الخ

بالقوم وتبرمهم هل يمنع من ذلك ام لا قلت قال ابن حبيب عن مطرف في مثل الحمام
به او انحاز بفساد هواء ويمنع من اتخاذها لضرر بالناس في ريحهم لان هذا كالجدار لا يقدر
على الاحتراس منه كما يستطيع ذلك في الطابقية وقال اصبغ عن ابن القاسم هو

مسألة على دار رجل بين دور وطال امده الخ

كالطابقية وان اضر فان كانت دار رجل بين دور وطال دا بسط ستر انفرضه
يحبسه كريم الغرفة الذي كبنا كله وامر فصولها ولو بالا دار الغرفة الذي ان تكون
الطريق جهته كيف الحكم في ذلك قلت نزلت وسئل عنها الفقيه ابن رشد
فاجاب فيها رضي الله تعالى ان يوقف ارباب الحوانيت المجاورة لها على العسكرية

ديارهم

ديارهم حتى يطلعوا على موضع يعيشون للطريق ان شاهدوا ضررا علي
انه كان للدار طريق من جهة موضعه من حكم ما جعلوا ولم يقدر على النهي في الزمن الطويل

مسألة على ان الغرفة من حق طالب ... الخ

لاستواء العقد في الجهتين يكون ضرر على معنى التحليل كمسألة كتاب الشفعة
له على رجل دين عن نصيبا فيها كمسألة كتاب القسمة فيمن اد موقفا بدار
رجل فحمل البرنيا فهو له الصلح في الحق العموم بل على الطريق التحليل ثم قال وان
تكلا بر كثيرا انكرها قلت وذكر ابن سهل ان العمر الا من جهة من بعض العقبين
فلا جاز ان اخرب نصرا ذلك امور ما العقبيا ان روينا ما نقرره قلت فان وضع رجل

مسألة على من وضع جرة زيت بباب دار ففتح صاحب الباب بابه فانكسرت الجرة الخ

جرة زيت ببابه فان فتح صاحب الباب بابه فانكسرت الجرة وانصرف ما فيها
هل يضمن في الوارث ام لا قلت ذكر ابن سحنون في تعويضه فيها قولين واختار
منهما عدم ضمانه في النوازل ترجيح ابن رشد رحمه الله عدم الضمان لان صاحب
الدار فعل ما يجوز له فعله قلت فان حفر رجل بيرا في داره وقام جاره وتشكى

مسألة على من حفر بيرا في داره وقام جاره وتشكى ذلك الخ

ذلك هل له مقال ام لا قلت فصل ابن رشد في البير يحفرها الرجل في داره فيتشكى
جاره منها في سماع اشهب من ابن نافع من الشهادات ومن الاقضية اربعة اقوال
الاول ان له ان يحفرها وان اضر بجاره الثاني ان ليس له ان يحفرها اذا اضر بجاره
الثالث الفرق بين ان يستغني عنها فيمنع او لا يستغني فلا يمنع الرابع
الفرق بين ان يجد منه مندوحة فيمنع او لا يجد مندوحة فلا يمنع قلت فان ابن نص

مسألة من اشترى شيئا فيما يظن انه ... الخ

وكذا للواحد كتبها بغير اذن شهوده ذلك قلت وكذا لما كان من المناصب العلياء

بعون النصب للرجل حيث فيه الحيتان الا عواد ثم ان يشتكوا جيرانه ذلك لا يخفى عل
يمنع من ذلك ام لا قلت قال عيسى نعم لئن كانوا ينتفعون من ذلك الماء قال ابن رشد
كلامه على الثالثة من مسائل نقل عن نظام السماد والانتفاع اذ ليس لمن النهر من جانبيه
ان يختص بالصيد فيما يحاذي ارضه دون جملة الناس ولذلك نقل ما يرجيهما يمنع
الحيتان لا تخلو السيل كان لهم ان يمنعوه قال ابن رشد وهذا كما قال اذ ليس هذا
مما تختص به الفحوص لانه امر ينكر ولا يختص جيرانه بالضرر لا دون جماعة الناس
وان لم يكن ينتفعون من الضرر بشيء فانكر تمام كلامه فان كان شدة ومجاعة واحتاج
اهل البلد الى الطعام هل يجبر اهل الطعام على بيعه ام لا قلت قال مالك في
باع طعاما من سماع ابن القاسم من كتاب السلطان فلا ارى باسا ان يأمر الامام
اهله بخروجه الى السوق فيباع اذا احتاج الناس اليه قال ابن رشد وهذا مما
يجب الحكم به للعامة على الخاصة اذ لا يجوز ان يترك الناس يجوعون وفي البلد طعام
ولا ضرر في ذلك على البائع اذ لا يؤخذ منه الا بالثمن الذي يسوى في السوق قلت فان
كان جدار بين دار رجلين وهو لاحدهما ومال ميلا شديدا حتى خيف انهدامه
هل يجبر ربه على هدمه اذا رفعه الى السلطان ام لا قلت قال ابن القاسم واجب عليه
هدمه قال يحيى قلت لابن القاسم فعل من بنيانه فقال يقال لجاره ان شئت فاستر
على نفسك او دع ولا يجبر صاحب الجدار على بنيانه قيل له ايمنعه جاره من ضع الجدار
فقال ليس له ذلك وانما يقال له ان شئت ان تبني في ارضك وحدود دارك فاصنع

قيل له

فصـ
عمر انه ان كان شدة ومجاعة واحتاج اهل البلد للطعام هل يجبر اهل الطعام على بيعه او لا

فصـ
على جدار بين دار رجلين وهو لاحدهما ومال ميلا شديدا الخ

قيل له فان تشكو اليه ما يخاف من انهدام الجدار فهل يعرفه حتى انه يحق على الناس
او دواب او بيت لصبي به فيقتل من يهدم ما سقط عليه ايضمنه صاحب الجدار
قال نعم يضمن كل ما اصاب الجدار بعد الشكية اليه من البنيان له قال يحيى واعلم
بعض هلكان بانه ظاهر ان تقوم اليه واشهد عليه قال ابن رشد قد قيل انه لا ضمان عليه
الا فيما اصاب بانهدامه بعد ان قضى عليه السلطان بهدمه فيفرط في ذلك وهو قول
عبد الملك وقد قيل انه ضامن لما اصاب اذا تركه بعد ان بلغ حدا كان يجب عليه هدمه
وان لم يتقدم به ذلك اليه ولا اشهد عليه وهو قول اشهب وسحنون قلت
فان كان جدار رجل فيه زرع معرة بمسافة الرد اليه فاد ضاق دار جلها الا بخرق
الجدار حرث من الدار بفعل فيها السباع او سافعها الوداد وجعلها او بعدها
حتى ماتت فهل يضمن ام لا قلت قال ابن عبد الحكم متعد يلزمه ارى عليه الضمان
فيما اصابها ذلك لان هو قال اشهب هو ضامن لها ابدا حتى ترجع الى
حاضنها ماتت بذلك او عقرت قلت فان فتح رجل باب حانوت
مقابلة باب دار رجل هل يمنع من ذلك وهل حكم باب الحانوت كحكم باب الدار
المتقدم ذكرها او بينهما فرق قلت قال البرزلي اجوبة ما قال علماء رشد الا
فرق بين الحانوت وبين باب الدار وقد تقدم الحكم في باب الدار ونقل اهل البرقة
بينهما فقال الحانوت اشد ضررا من باب الدار لملازمة الجلوس فيه وانه
يمنع من احدثه على كل حال وحرر في البرزلي المسالة الفرع فيه قلت و

فصـ
على من جدر زرعه معرة بعد انقضائها ان فعل فيها السباع او ماتت هل يضمن

فصـ
على من فتح باب حانوت مقابلة باب دار رجل الخ

قف
ومن معضو الضرر ما يحدثه اهل الاسواق من الرحاكير الخ وترك بتونس في اسواقها الخ

معضو الضرر ما يحدثه اهل الاسواق من الرحاكير التي تكون براس الحوانيت وربما اضرت
بالمارين من دخانها عليهم عند اتصال الامطار وكثرة الناس فهل تمنعون عليهم ويمنعون
منعا الى لا فقلت فيها اجوبة البرزلي عن ابن ابي الدنيا ما اضر بالمارين يمنع من غير
خلاف في منعه وزواله حتى لا يضر له ببعض قال البرزلي وترك بتونس في اسواقها ولم
تزل القضاة يرفعون ويحتسبون عليهم ولاكن العامة تغلب والصواب مراعات
الضرر فحيث ما ثبت يعمل العامة قطع قلت نزل بعامس عشر من هذا المعنى لا
ان هن ابنت القيسارية يصب ماء العكر من اسطحها على ما يلي زنقة الشارع من
احدثت لاسطاحها مطالع وكان الناس يطلعون منها الى اسطح الحوانيت من يطلعون
فيها بالبول والعذرة فاذا نزل العكر على الاسطاح اخرجت تلك العذرة الى الميازيب
وصبت في الشارع فيتنجس الناس منها فلما ثبت ذلك حكم على ارباب الحوانيت بهدم
تلك المطالع فبنيت وانحسمت تلك العلة عن المسلمين والحمد لله قلت ومن الضرر
احداث الصوابط والبروز في الازقة اذا كانت تضر بالمارين واما احداثها في غير
السكة النافذة اذا لم تضر بالمارين فذكر البرزلي عن ابن زياد انه لا يحدث في تلك
السكة النافذة تطابقا ولا غيره وما كان منها قديما في اليمن لا هو فيه مقال وكذلك
ما احدث بحضرة ارباب تلك الازقة وسكتوا عنه من غير عذر فلا قيام لهم ولا لمن
ملك بعدهم بسببهم واما احداثها في السكة النافذة اذا لم تضر بالمارين فيباح
فعلها قلت واجاز سحنون في نوازل ابن ديسم ان يجعل الصباط على الاجلاه في السكة

علام نزل بعامس عشر وهذا ان هن ابنت القيسارية يصب ماء العكر من اسطحها وبعها بحوا عمن الخ

قف
من الضرر احداث الصوابط

النافذة

النافذة وغيرها وانما يمنع من تضييق السكة بها اما لا ضرر فيه على السكة ولا على
احد من الناس فلا يمنع قلت ومن الضرر اذا كانت خربة بين دار ويشكو صاحب
الدار المجاور للخربة بان الازبال التي بالخربة تضر بجدار داره فطلب من صاحب الخربة
كنس ما بها من الازبال فقال صاحب الخربة الازبال التي بها اهل الحومة يطرحونها
فيجعل الامر في ذلك الازبال من طرحها على من يكون طرحها قلت نقل البرزلي عن كتاب ابن
سحنون قولين الاول منهما طرحها على صاحب الخربة والثاني طرحها على الجيران ويوخذ
من الاقرب فالاقرب على الاجتهاد قلت ما امشي نحو علية ابن ابي زيد في
النوادر قلت من نقلتها بربع نصه اخر الصفحة ثم قال البرزلي ومن هذا المعنى اذا
دخلت بهيمة دار قوم فماتت فيها فحكى ابن عمران ان اخراجها على من ماتت في
داره واجبة في الكرم فيها قولا ان اخراجها على صاحبها قال البرزلي وتركت
بتونس واحسن ما فيها العرف بالبلد وكان ابن عرفة يا امركم من العدم يعون نفقة من
مصلحة العبد الرهراة اما ان كانت على الراهن قلت ومن هذا المعنى اذا اسقط
ما بجوار رجل في دار جاره فحمل كلفة رفعه رجع ان ابا اولاي علمه ذلك ونظر
ان كان مما ينتفع به منه ويترك ما لا ينتفع به لا قلت قال العتبي في ان ذكر
الارض في التراب انه اعشاء وان كلفه بازالته مرقا ... ارضه لم يلزمه ذلك
قال وكذلك ان وقع التراب في تعجز ما ضربها واما ماله ثمر ينتفع به كالحجر
والخشب والاجر فعلى ربه رفعه من الموضع وان التـــــــــــس

قف
علام اذا كانت خربة بين ديار ويشكو صاحب الدار المجاور الخربة بتحرز الازبال الخ

قف
علام ان دخلت بهيمة دار قوم فماتت على من يكون اخراجها الخ

قف
علام اذا اسقط ما بجوار رجل في دار جاره الخ

الرهن

النوع الآخر في الرهن

قلت الاصل فيه قوله عز وجل وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة
وما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه اشترى من يهودي طعاما الى اجل ورهنه درعه
قال ابن يونس رحمه الله تعالى لا اعلم احدا من اهل العلم منع من الرهن في الحضر واجازه
في السفر بظاهر الآية غير مجاهد وداود فاذا تقرر هذا فلنذكر تنازع الراهن والمرتهن في الحيازة

مف مسألة تنازع الراهن والمرتهن في الحيازة الخ

مسألة قال فلان بن فلان العلاني انه باع من فلان بن فلان العلاني سلعة كذا بكذا
وكذا دينارا من سكة كذا الى اجل كذا وقبض السلعة ورهن المشتري من البائع المذكور
جميع الدار التي بموضع كذا ومحدودها كذا وكذا وقبضها المرتهن المذكور بمعاينة بينة
شهدائه فكان بيد فلان الراهن المذكور سكنى الدار المذكورة بغير اذن المرتهن مطالبه بالخروج
منها الى ان يحل الاجل ويمكنه منها ويكون بيده بموجب الشرع فحضر فلان وفلان
على جميع ذلك عمر سكنى الدار المذكورة بغير اذن المرتهن وجماعة ادعوا ان سكناها
باذنه قلت سكناها عن الراهن البينة ام يمين المرتهن ومن له … [illegible]
ويتعين به سكنى الراهن … الامر وان لم يرض بغلب اليمين عليه واذا ثبت من
الراهن وان لم يقم المرتهن حتى الامر وقام غيره من الغرماء على الراهن كان المرتهن
اسوة الغرماء بقيمة الدار ان لم يكن معه بينة الغرماء بيمينهم وكذلك الحكم
ان وجب عليه اليمين انه ما اذن للراهن في سكناها وطلب الراهن سكناها باذن
المرتهن وقام الغرماء فحبسه من الراهن بعد الاذن ولو لم يكن للراهن كان المرتهن

اسوة

اسوة الغرماء وان ادعى المرتهن الحوز واثبته ببينة وادعى الغرماء عدم الحوز وانما
ما زالت بيد الراهن وبه سكناها فبينة الحوز اعمل على قول وقيل … [illegible]

مف مسألة ان وجد الرهن بيد المرتهن بعد تفليس الراهن الخ

وجد الرهن بيد المرتهن بعد تفليس الراهن وادعى المرتهن انه قبضه قبل التفليس
وجحده الغرماء يحمل الامر على الاختلاف في الصدقة توجد بيد المتصدق عليه بعد
موت المتصدق فيدعي انه قبضها في صحته وفي المدونة دليل على القولين جميعا ولو لم
يتعلق به للغرماء حق لم … ان يصدق الراهن ويقبل اقراره له … على
هذه … المفوضات قلت والقولان اللذان اشار اليهما ابن رشد
من قوله وفي المدونة دليل على القولين … بعض العلماء انه يقول يبطلان الحوز
والثاني لمطرف واصبغ يقولان بصحته قلت فان لم يشهدا … على القبض تشهد
على الرهن بوجود الرهن بيد المرتهن وادعى انه قبضه قبل التفليس لم يقبل قوله
ولذا قال ابن رشد … الا ان تكون له بينة على ذلك ولا تنفعه البينة في الرهن
انه قبضه قبل التفليس … قبل قيام الغرماء حتى يشهدوا انه قبضه …
بأمر الراهن قال ابن يونس … على المسألة الحادية عشر من رسم الرهون
من سماع عيسى قلت فان اختلف الراهن والمرتهن في لازم بيع الرهن …

مف اختلافهما في لازم بيع الرهن الخ

المبيع للازم من … ويمينه … المرتهن … تكون … العلاقة قلت فان
ابن رشد في سماع عيسى الجعل على الراهن قاله عيسى وقال ابن القاسم الجعل على
من طلب البيع وصوب ابن رشد قول عيسى فان جعل الراهن للمرتهن بيع الرهن

مف على ان جعل الراهن للمرتهن بيع الرهن الخ

وصرفه فيه دون مشورته فاحرى ولا غيره فعل له ان يبيع اذا حل الاجل ام لا قلت قال ابن
رشد في الاولى من رسم شك في طوافه من سماع ابن القاسم من كتاب الرهون اختلف في
ذلك على قولين احدهما ان ذلك جائز لازم ليس له ان يفسخ وكذلك لا يعزله عن بيعه
لما له في ذلك من الحق وهو احد قولي ابن القاسم في [illegible] الى [illegible] التي واصفا له
الاجارة عنه ان انكر كان غائبا وهو قول اسماعيل القاضي وابن العطار وابي محمد عبد
الوهاب والثاني ان ذلك لا يجوز ابتداء وله ان يعزله وان اختلف على هذا القول ان باع
قبل العزل على ثلاثة اقوال احدها ان ذلك جائز جملة من غير تفصيل بين الاصول
والعروض وهو قول مالك الاول الذي بلغه ابن القاسم وذلك اذا فات من جهة البيع
واما ان علم بامر القيمة فيكره للراهن ان ياخذ من المشتري الثمن الذي اشتراه به او
يرده له الا [illegible] كان له ان يأخذه الا ان يعطاه نقدا والثاني ان ذلك جائز في العروض اذا فات
من جهة البيع ومردود في الاصول وان فات من جهة البيع ما لم يفت بما يفوت به البيع
الفاسد في العروض وهو قول مالك الثاني والثالث ان ذلك جائز في العروض اذا
فات من جهة البيع ما لم يفت بما يفوت به البيع الفاسد في العروض وهو قول مالك
الثالث والثالث ان ذلك جائز في العروض اذا فات وفي البيع مردود في الاصول فاتت
او لم تفت وهو قول اشهب لانه قال ان فاتت كان نظرا منا قلت وقد تقدم في
من هذا المعنى في الوكالات ثم قال ابن رشد وهذا انما هو اذا وقع التوكيل من الموكل
للوكيل في اصل البيع اما الوكالة له بعد عقد البيع وقبل حلول الاجل فهو وكالة

على بيعه

على بيعه عند حلول الاجل دون مؤامرة سلطان لجاز ذلك باتفاق لان ذلك معروف
قلت وللموكل عزل الوكيل ايضا باتفاق ما لم يكن جعل طلب الراهن المرتهن ان يسلم له
الرهن بغيره مما هو اغبط له هل يحكم له بذلك ام لا قلت قال مالك في رسم كتاب
عليه ذكر حق من سماع ابن القاسم ليس له ذلك الا ان يرضى صاحب الحق قال ابن رشد
هذا لا اشكال فيه لانه قد تعين حقه فيه بعينه فلا يقضى بغيره الا برضاه [illegible] بعوض سواه
وان كانت قيمته اكثر لانه اخشى ان يستحق العرض ويصير بما تعدى الراهن على
المرتهن في بيعه بغير اذن المرتهن هل يرد البيع ام لا قلت قال ابن رشد في الرسم المذكور
قال مالك لا يعطى المرتهن الشيء حقه كله حل الاجل او لم يحل ويمضي عليه البيع قال
ابن رشد هذا نحو انه لا خيار له في ان يفسخ البيع ومعناه اذا باعه بمثل حقه
فاكثر اذ لا منفعة له في نقض البيع بل فيه ضرر عليه وعلى الراهن واما ان باعه
باقل من حقه فله ان ينقض البيع ويقول له [illegible] لانه يقول انا ارجو ان ترتفع
اسواقه الى وقت بيعه عند حلول الاجل او ينقص الى ذلك ان كان حيوانا [illegible]
به العروض [illegible] ان البيع لا يجوز الا ان يجيزه المرتهن ومعناه اذا باعه
باقل من حقه او كان الدين عرضا اذ لا يلزمه قبل حلول اجله الا ان يكون من قرض
قال القاضي وليس هذا من الصورة بخلاف لبعض الرواية على ما [illegible] وقال
اشهب في ذلك [illegible] ان اراد [illegible] الرهن ومنعه المرتهن
من ذلك هل له ذلك ام لا قلت قال ابن رشد في الثانية من رسم الاقضية [illegible]

قف
لو اراد اذا طلب الراهن المرتهن ان يسلم له الرهن بغيره الخ

قف
على تعدي الراهن على المرتهن في بيعه بغير اذن المرتهن الخ

قف
على من طلب الرهن الخ

الرهن الثاني رهنا رجعوا به من ثمنه إن علم بذلك المرتهن الأول ورضي به كما شرط فقال إن
جاز ذلك وهو المشهور من مذهب مالك رحمه الله وغيره فإن اشترط به الواضحة
وغيرها عن ابن القاسم في المبسوط تكون الفضلة رهنا وإن لم يعلم المرتهن الأول بذلك
وقال في رواية أنها لا تكون رهنا له إلا أن يعلم بذلك المرتهن الأول فقال ويصح ذلك إذا كان
الرهن بيد المرتهن الأول وأما إن كان موضوعا على يدي عدل فلا اعتبار بذلك إلا أن يعلم
بعلمه دون علم المرتهن [illegible] وأعتق [illegible] أنه على أن حوز المرتهن الأول
فلا يجوز حوز للمرتهن الثاني بمسألة المدونة في العبد المخدم وأن حوز المخدم
حوز للموهوب له فانظر [illegible] اختلاف الراهن والمرتهن عند حلول الأجل به

مسألة
في اختلافهما في الرهن

الرهن [illegible] خرج المرتهن [illegible] وقال الراهن [illegible] بعد [illegible]
والعدد الذي جعل فيه الرهن [illegible] القول قول من يشهد له
قال أصبغ [illegible] على عدد الدين الذي وضع فيه الرهن كان
القول قول الراهن لأنه [illegible] على صفة [illegible] بقيمته ويعطيه
عنه قول المرتهن لأنه [illegible] لا يشبه [illegible] كلام [illegible] عليها
لأنه اعترض تعليل أصبغ بدعوى الأشبه وعلله بغيره فإن رهن الرجل متاع امرأته

مسألة
على من رهن متاع امرأته

ثم أعلمها بذلك فقالت له إنما أمكنتك من [illegible] الزوج ثم طلبته [illegible]
منها ذلك المتاع [illegible] قال ابن القاسم [illegible] ابن زيد [illegible]
[illegible] رضيت ولا [illegible] سكوتها [illegible] حلف [illegible] ويتبع المرتهن

قال

١٤٧

قال الشيخ قال أصبغ [illegible] إذا عرف أنها [illegible] تشتت عليه بينة فإن
[illegible] تقوم به مسألة عيسى لأنه قال [illegible] إلا [illegible] الحال
ذلك [illegible] وقال بعضهم [illegible] أنها [illegible] فشيئا إن
[illegible] منه [illegible] تكون [illegible] ثم قال فإن
لم [illegible] ما [illegible] الخصوم [illegible] على ما يعلم [illegible]
به [illegible] والسكوت [illegible] القول قولها فانظر
فإن ارتهن رجل رهنا من آخر وكان بمعاينة البينة له ثم اكتراه رجل أجنبي من

مسألة
على من ارتهن رهنا من آخر وكان
ثم اكتراه رجل أجنبي من المرتهن
ثم اكتراه ربه من المكتري هل يبطل حوزه

المرتهن وعقد له المرتهن الكراء ثم اكتراه ربه من المكتري هل يبطل حوزه لأنه اكتراه
الراهن [illegible] أولا يبطله قلت قال الشيخ إذا اكتراه من
المرتهن لا [illegible] ثم اكتراه من المكتري الراهن لم يبطل حوزه لأن
الرهن [illegible] المرتهن على حيازته [illegible] الرهن على يد عدل [illegible]
وضع على يديه [illegible] العقبة [illegible]
[illegible] له الرهن [illegible] على يديه [illegible] لأنه لو
كان [illegible] حيازته [illegible]
الأجنبي [illegible] الكراء [illegible] الراهن المرتهن
مغلوب عن ذلك [illegible] الأجنبي [illegible] الراهن [illegible] يعلم

مسألة
على ضياع الرهن

المرتهن [illegible] الراهن لا [illegible] ضياع الرهن [illegible]

المرتهن ولم تقم على ضياعه بينة ولزمت القيمة للمرتهن واخذ بوصفه على حسبه ولم يصفه
الراهن فعليه القيمة بصفة ذلك ما لم يكن الحكم فيها قلت قال العتبي قال اصبغ
في العتبية ليس له شيء ينفعه للراهن لانه لولا المرتهن ما كان الرهن بعاميته قال اصبغ
وكذا اذا اعترف المرتهن بعد ان الرهن بعاميه وذلك اذا اعطا الرهن وهو معيب فيمته

مف
على المرتهن اذا اعطا الرهن بعاميه الخ

وكذا قال ابن القاسم قال بعض الشيوخ وهذا اصلا للاختلاف فيه في العبد يعيب ما كان الرهن
في فرضه واشترط المرتهن على الراهن بيعه دون امر حاكم فهل يجوز ذلك ام لا قلت قال ابن
سهل الربيع قال ابن العطار ذلك جائز ومنعه ابن الفخار وقال هو مثله ج نبعا

الشهادات

فرعٌ آخر في الشهادات

قلت الاصل فيه من القرآن وكذلك جعلناكم امة وسطا لتكونوا شهداء على
الناس ويكون الرسول عليكم شهيدا او يقال الشهادة تكون في الدنيا والآخرة فيها فاما
على ما اتت به الآثار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ما تكون في الدنيا فيما ما
روي عن انس بن مالك مرت جنازة فاثني عليها خيرا وتتابعت الالسن بالخير
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم وجبت انتم شهداء الله في الارض فمن اثنيتم عليه خيرا
وجبت له الجنة ومن اثنيتم عليه شرا وجبت له النار فهذه شهادة الدنيا واما
كونها يوم القيامة فما روي في حديث الشفاعة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
يدعى نوح الى آخر الحديث فيقول ربنا بعثت الينا الرسل ارسلت عصيوا وكتابا
فقصصت علينا انهم قد بلغوا فشهدت بما عهدت الينا فيقول الرب نعم صدقوا

مف
انتم شهداء الله في الارض فمن اثنيتم عليه خيرا الخ وهذه شهادة الدنيا وفي الآخرة وكذلك جعلناكم امة وسطا الخ

جنزلنا مولى وكذلك جعلناكم امة وسطا الآية قال ابن رشد وهي شهادة صحيحة لانهم
شهدوا بما علموا بالخبر عن علموا صدقه بالادلة القاطعة ثم قال وكذلك كل من علم
شيئا بوجه من الوجوه التي يقع بها العلم وجب عليه الشهادة بما ادعى اليه
قال والعلم يدرك باربعة اشياء العقل بانفراده بما يدرك بعض العلوم الضرورية
مثل ان الاثنين اكثر من الواحد والسماء فوقنا والثاني العقل مع الحواس الخمس من
نحو السمع والبصر والشم والذوق واللمس والثالث الاخبار والمتواترة فانه
يعلم بها اخبار البلدان النائية والقرون السالفة الماضية وكمعجزات النبي عليه السلام
ودعائه الى الاسلام وما اشبه ذلك والرابع الاخبار والاستفاضة قال ابن رشد اعلم ان للشاهد
في شهادته حالين حال تحمل وحال اداء فاما حال تحملها فليس من شرطه الا ان يكون عاقلا
مميزا بله صغيرا كان او كبيرا حرا كان او عبدا مسلما كان او كافرا عدلا كان او فاسقا
واما حال الاداء فيشترط فيه خمسة اوصاف البلوغ والعقل والحرية والاسلام
والعدالة والرابع قال ابن رشد الشهادة على مراتب اربعة احدها شهادة توجب
الحكم للمشهود له دون يمين والثانية توجب الحكم للمشهود له مع اليمين
والثالثة لا توجب الحكم للمشهود له الا انها توجب حكما من الاحكام والرابعة
شهادة لا توجب شيئا فاما الاولى فهي على سبعة اقسام احدها اربعة شهود
في الزنا الكل شهداء فما سوى ذلك والثالث الشاهدان فيما سوى الاموال
والرابع شهادة امرأتين فيما لا يطلع عليه الرجال واثنا مرتبة شهادة السماع فيما

مف
العلم يدرك باربعة اشياء الخ

مف
ان للشاهد في شهادته حالتين حال تحمل وحال اداء الخ

مف
الشهادة على اربع مراتب الخ

جوز فيه اهل العلم شهادة السماع والسادس ان شاهدوا امر فيما يستحق الحكم فيه بالسؤال
وفيما كان علما يوجد به من القضاء شهادة الصبيان فيما اجيز فيه شهادتهم
المرتبة الثانية وهو الشهادة التي لا توجب الحق الا مع اليمين انها على خمسة
اقسام احدها شاهد عدل او امراتان عدلتان في الاموال الثاني شاهد غير عدل
توجب القسامة على رواية اشهب عن مالك الثالث ما يقوم مقام الشاهد من
الرهن وارخاء الستر ونكول المدعى عليه ومعرفة العفاص والوكاء والرابع مجرد
الرهن مع شكاية البينة وما اشبه ذلك الرابع الشهادة بغالب الظن فيما لا
سبيل فيه الى القطع على السماع والولاء على مذهب ابن القاسم المرتبة الثالثة
وهو الشهادة التي توجب الحكم ولا توجب الحق وانها على ثلاثة اقسام شهادة
الشهود بين العدول باستحقاق الشيء المعين مما يعرف بعينه من الاصل
فلك والعدل الاسبق بالحكم فيها الثاني من شهادة شاهد ان تماهدوا امراتين
ان سرق له مثل ما يدعي او شاهد ان ابان ان اجرها الخلاف بينهم في ذلك الثالث
منها شاهد عدل او امراتان على الطلاق والعتق فانها توجب اليمين عند جميعهم
او من الاخرى اذا شهد شاهد بحكم لرجل فلقيه المشهود عليه فقال له بلغني انك
شهدت علي بكذا وكذا فقال له الشاهد ان كنت شهدت عليك فانا راجع
وكان من شهد بنز لاهل تحفظ بن لا شهادة ام لا قلت قال سحنون في رسم
قطع الشجرة من سماع ابن القاسم ارى هذا رجوعا وتحفظ شهادته ان كان قبل

القضا

١٤٥

القطع وان كان بعد مضى ما رجع عنه وقال ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون
واشهب واصبغ ان ذلك ليس برجوع وانما هو شك عليه بينة بان لا الا ان يرجع عنها
رجوعا بينا قبل ان تشهد بدوي على حضري هل ينتفع المشهود له بتلك الشهادة
ام لا قلت قال ابن القاسم في رسم القبلة من سماع ابن القاسم اما في الحقوق
فلا وانها جائزة وذلك ان الناس لا يتبعهم العدول لعل اهل البادية ويتركون
جيرانهم من اهل الحاضرة هذا سببه واما الجراح فاني ارى اذا كان البدو عدلا ان تجوز
شهادتهم قال ابن رشد هذا فيما يقصد الى شهادتهم دون اهل الحاضرة فيما يقع
في الحاضرة من المبايعات والمناكحات والهبات وما اشبه ذلك لان القصد الى شهادتهم
دون اهل الحاضرة ريبة فلا تجوز شهادة البدوي في الحضر على حضري ولا على بدوي لحضري ولا البدوي
الا في الجراح والقتل والزنا وما اشبه ذلك مما لا يقصد الى الاشهاد عليه وتجوز
شهادتهم فيما يقع في البادية من ذلك كله على الحضري والبدوي للحضري والبدوي اذا
كانوا عدولا اذ لا ريبة في القصد الى شهادتهم في البادية ثم قال ومن هذا المعنى
شهادة العالم على العالم وقد وقع في المبسوط من قول عبد الله بن وهب لا تجوز شهادة
القارئ على القارئ يعني العلماء لانهم اشد الناس تحاسدا وتباغضا وقاله سفيان الثوري
ومالك بن دينار فان قلت فان قال رجل لا اخاف ان يقول المدعى عليه ليس لي بينة الا فلان
المدعي فلان يشهد لي بذلك فقال المدعى عليه كلما يشهد به علي فلان فهو جائز
فلان المشهود به فيشهد بما ادعاه المدعي هل يحكم عليه بتلك الشهادة ام لا

شهادة بدوي على حضري

في جواز شهادة البدوي في الجراح

في شهادة العالم على العالم

في من رضي بشهادة شاهد فشهد عليه

قلت قال ابن رشد رحمه الله تحصيل القول في هذه المسألة على سماع ابن القاسم ان الذي
عليه ان قال ذلك على وجه التشكي لصاحبه والابراء للشاهد على الكرب فلا اختلاف
في انه لا يلزمه ما شهد به عليه وان لم يقل على وجه التشكي ففيه ثلاثة اقوال
احدها انه لا يلزمه ما شهد به عليه كان يحقق علم ما نازعه فيه خصمه او لا
او لا يحقق الا ان يحكم به عليه مع شاهد اخر او مع يمين المدعي قلت يريد اذا كان
عدلا ثم قال وهو قول ابن القاسم وابن الماجشون واصبغ وعيسى والثاني يلزمه
ما شهد به عليه كان يحقق علم ما نازعه فيه خصمه او لا يحققه ويؤخذ
منه دون يمين المدعي وهو قول مطرف والثالث يلزمه ان كان لا يحقق معرفة ما
نازعه فيه خصمه ولا يلزمه ان كان يحقق معرفة ذلك وهو قول ابن دينار وابن كنانة
واختيار سحنون وقال به ابن [illegible] له وسواء كان الشاهد به مثله كله عدلا او
مسخوطا او نصرانيا او [illegible] قيل لا يلزم الا ان يشهد ذمة النصراني بخلاف المسخوط
ثم قال فان لم يتبين من صورة اجتماعهما التشكي من غيره فهو محمول على التشكي
حتى يتبين منه الرضى بقوله والتزام الحكم به على نفسه فيما نازعه فيه من حدود
ارض او دين على ابيه وما اشبه ذلك فان لم يتبين فهو محمول على غير التشكي حتى
يتبين منه التشكي ولا خلاف ان له ان يرجع عن الرضى بقوله في جميع الوجوه
قبل ان يشهد وانما الخلاف بعد الرضى بالتحكيم في الوجه بعينه وفي كتاب ابن سحنون قال
[illegible] قصير راضيا على شهادة رجل يلزمه ما ذلك في حدود الارض

على تضمير راضيا على شهادة رجل يلزمه ما ذلك في حدود الارض [illegible]

ومالشبه

ومالشبه ذلك ما استفتى رجل المفتي في مسألة نزلت به [illegible]

على الشهادة المستفتي

عنه فسمع حاضر ذلك وكان سؤاله يوجب منه الحاجة بما نص حاجته الى المفتي
وقال له تشهد لي بما سمعت من جواب المفتي بقضية كذا ام كذا فان شهد له المفتي
هل تسمع شهادة المفتي ام لا قلت قال ابن رشد في سماع عيسى اما الذي
استفتى فان شهد فيما اذا اتى مستفتيا ولا يبرأ اذا حضرت البينة فلا اختلاف
في انه لا يجوز له ولمن حضر استفتاءه ايا ان يشهد عليه انه حلف بكذا فان شهد
عليه بذلك او احدهما فان ابى الا [illegible] وكان مما شهد به لم يؤد في الشهادة
على وجهها فان بقول العالم استفتاني فلان بكذا او بقول الذي حضره سمعت
فلانا استفتى فلانا بكذا وكذا فلا يقطع شهادته عليه على هذا الوجه ما
يجب من تعريفه فيه واما الذي يستفتيه العالم فيذكر له ما جرى او ما يوصي عليه
طلاقا او عتقا او حدا او [illegible] رواية يحيى ان العالم
يلزمه ان يشهد عليه بما اقر به عنده اذا دعي الى الشهادة وكذلك من حضره اذا
سمع القصة كلها واستوعبها ولم يتقدم منه ما يخشى ان يكون فيه ابطال
للشهادة قال ابن رشد فليس رواية يحيى خلاف رواية عيسى بل هما مفترقتان
مسألة عيسى لا يجوز ان يشهد فيها بانفاق ومسألة يحيى يلزمه ان يشهد
فيها اذا سمع القصة واستوعبها ولا على مذهب ابن القاسم في المدونة
واحد قولي مالك فيها فان سمع رجل رجلا يقول لفلان علي كذا او كذا هل يشهد

على مستفتي العالم يشهد عليه بما اقر عنده [illegible]

على من سمع يقول لفلان علي كذا هل يشهد بذلك

الرجل عليه لذلك لا ان قلت قال عيسى عن ابن القاسم في سماعه ما احب ان يشهد
فيه لان بان تقبل شهادته قال الا ان ابن رشد هذا مما لا خلاف فيه وهو
مثل ما في المدونة ثم قال ولا يجوز للاعمى ان يشهد على شهادة كما هو بما سمع منه دون
ان يشهده وانما اختلف اذا سمعه يشهد غيره على شهادة فقيل انه يجوز له
ان يشهد على شهادته حتى يشهده هو قلت فان وقف شاهدان على رسم فيه
شهادة عدلين محروم مبرم ثم غاب الرسم هل ينتفع طالبه بشهادتهم ومن وقف عليه
اي لا قلت قال البرزلي اجوبته عن ابن عرفة عن ابن عبد السلام لا عبرة بالوقوف
على الرسم ولا يحكم بذلك وذلك غير ناجح قلت ومن هذا المعنى شهادة المختفي
وهو ان يقعد الشاهد على الرجل بما سمع من اقراره دون ان يشهد على نفسه وهو احد
قولين في الباب المدونة وقول ابن ابي حازم وابن الماجشون وروايته عن مالك في المدونة
ومثله [illegible] كتاب ابن المواز قال لا يشهد الرجل على الرجل بما سمع من اقراره على نفسه
دون ان يشهده على ذلك الا ان يكون قاذفا وانما اختلف في شهادة المختفي الذين
يجيزون شهادة السماع وهو قول ابن القاسم وسحنون وعيسى وعامة اصحاب مالك
واكثر اهل العلم [illegible] منهم من اجاز شهادة المختفي على الاطلاق والى الاختبار
لتحملها وهو قول [illegible] ذلك البخاري قال [illegible] لا يعدل [illegible] واحتج على
جوازه [illegible] النبي صلى الله عليه وسلم في قضية ابن الصياد انه سمع منه [illegible]
ان [illegible] ابن الصياد [illegible] النبي صلى الله عليه وسلم لو تركته لبين ومنهم من

لم يجزها

لا يجوز للاعمى ان يشهد على شهادة [illegible]

[illegible] ان غاب الرسم هل ينتفع طالبه بشهادة من وقف عليه اي لا قال البرزلي لا عبرة بالوقوف الخ

في شهادة المختفي

١٤٧

لم يجزها على الاطلاق والى هذا ذهب سحنون ومنهم من ركب الاختبار لتحملها وهو
كلام قول عيسى خلافا لابن القاسم في شرحه [illegible] يخشى ان [illegible] ضعفه وجهله
بما [illegible] على نفسه [illegible] ذلك لتباهته ومعرفته بوجه الاقرار على نفسه
ولو انكر الضعيف الجاهل الاقرار جملة الزمته الشهادة عليه وانما يصح عنده
مع يمينه اذ قال انما اقررت لوجه كذا [illegible] تطليق وقال [illegible] ارجاله
ونزعوا ما [illegible] ولم يحدوا من يشهد على الخصوص [illegible] هل ينتفع بعض
بشهادة بعض [illegible] لا قلت [illegible] ابن رشد [illegible] البحرة [illegible] فيه
[illegible] المسألة اربعة اقوال احدها ان شهادة بعضهم على بعض جائزة في القليل والكثير
[illegible] على الصالحين بشهادتهم بعضهم [illegible]
من المال الكثير [illegible] قول مطرف وروايته عن مالك الثاني ان شهادتهم
لا تجوز في الجراح ولا في المال لا بعضهم ولا [illegible] وهو قول اصبغ والثالث
ان شهادتهم تجوز في الجراح وفي المال لغيرهم ولا تجوز لا بعضهم فان كان الشهود
اربعة فشهد اثنان منهم بشهادة الاثنين الاخرين كان الاثنين فشهد لكل واحد منهم بشهادة
طلبه مع يمينه وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك في المدونة والرابع
انه لا يجوز في ذلك اقل من اربعة شهداء وانما تجوز شهادتهم في الجراح في
اموال الرفقة ولا تجوز في اموال المسلمين [illegible]
[illegible] ومعنى [illegible] العمال ومعنى [illegible] الحارثة [illegible] والرابعة

في شهادة المسلمين بعضهم لبعض

لبطلان الثوب لبطلان وكان الذين شهدوا بالشهود من ذلك لا يعرفهم كثيرا وأما إن كان
الذين شهدوا بأنه لا يعرفهم يعرفونه إلا أنهم لا يشهدون عليه بشهادة غير جائزة به الجميع لم ير لغيره
ولا يبرأ منه في هذا الاختلاف الذي في الوصية لموضع الضرورة في ذلك الموضع ولموضع
الغرر وموضع الخلاف المذكور وما ذكره ها هنا لأدى في نوازل أصبغ من كتاب الشهادات
فإن شهد شهود على شخص بأسمائه وهو كانت الشهادة عليه بتعريف معرف
عرف به ثم شهدت بينة أخرى أن المشهود عليه لم يخرج ذلك الوقت بذلك البلد
الذي فيه المشهود عليه قلت قال ابن رشد مسألة من هذا المعنى في نوازل
سحنون من كتاب الشهادات في الذي يشهد له يوم عقد رجل بمحل المشهود عليه
بشهود يشهدون أنه كان ذلك اليوم بطرطوشة غائبا عن الموضع الذي فيه
قال المشهور من المذهب بحسب ما قاله سحنون أن الشهادة عاملة على المشهود عليه
بالبينة الأولى بطلت عنه شهادة من شهد أنه كان ذلك اليوم في غير ذلك البلد وهو مذهب
إسماعيل القاضي في الرأي الشهادة فيه لما فيها فيكون وهو قول ابن عبد الحكم ثم لو أن
شاهدين شهدا على رجل أنه عنده بمصر في ذلك اليوم بعينه أن شهادة الذين
شهدوا عليه بالعالية أحق وأولى إذ الوالان شهدا بحق ولم يشهد الآخران
بحق ثم قال وليس إن عرف لهذا مضمن الذي إن كان الشاهدان الآخران شهدا
أنه كان بمصر في ذلك الوقت أعدل لا يكون له شيء الآن لو أن رجلين شهدا على رجل
بحق أنه عنده بعد سنة ما يشترى منه وهو أعدل منهما أن ذات

فصل

نص
على الشهادة على شخص من
بتعريف معرف ثم شهدت
بينة أخرى أن المشهود عليه
بذلك البلد الخ

فإن ذلك يشهد أنه إجرة ولو كان شاهد العدالة من أهل طرطوشة وكذلك لو شهد
أنه ولم يعرف الغائب وإنما الوجه فيه وهو ظاهر المذكور وقال ابن رشد في نوازل
أصبغ فيلزم إذا تعارضت البينتان في العدالة تسقط البينتان جميعا إلا أن
تكون إحداهما أعدل من الأخرى فيقضى بها قلت ويمكن أن يكون هذا المعنى
إلا أن شهادة إحداهما على تعريف والأخرى بمعرفة فينبغي ألا يحكم فيها بـ
أعدل البينتين لأن بينة التعريف لم يجزم أن المشهود عليه هو فلان حقيقة
والأخرى شهدت به حقيقة فينبغي أن تكون شهادة بينة المعرفة أعمل ولما
هو معلوم من مطابقة الشهود في التعريف بالمشهود عليه سمع الله ذلك
قلت فإن زاد الشاهد المشهود عليه فلانا وبه أن من قال لم يشهد ولا أدى
بشهادة ثم شهد بها أو شهد بها بعد ذلك لا يحكم بها إلا للأقل قال
ابن رشد رحمه شهد عن شهادة صبي من سماع عيسى قال ابن القاسم لم
أر شهادته مقبولة إذا كان حاضرا من الدار وكذلك البروح والحيوان
وغير ذلك إذا كانت من الأشياء تتحول من حالها بعلمه قال القاضي قول
ابن القاسم لا أرى شهادته مقبولة معناه إذا كان المشهود له حاضرا يعلم
بشهادة الشاهد لأنه إن كان حاضرا عالما بشهادة الشاهد فيجب إذا
قاله إذا لم يقم بحقه فيسر عن الشاهد عن أداء الشهادة إذ لا اختلاف أنه لا
يلزم الشاهد أن يقوم بشهادة إلا بعد ذلك قال الله تعالى

بشهر الا ان كنت نويت في يميني الا اكلمه شهرا فعزلا احد عشر امراة الا ان
يشهد انها فيما اقربه عنه من انه حلف بالطلاق فلا يشهد فلعل وقد نص القول
في هذا النصف الاخير شهادة المفتي **فصل**

فان رجع الشاهد عن شهادته بعد الحكم وقبل انفاذ المال فقد قال ابن حارث
ان رجع بعد الحكم وقبل قبض المال وجب للمحكوم عليه قبل المال ابتداء وقال
ابن عرفة به سقطا ان رجعا بعد الحكم بمضمون المال ولو قبل تنفيذه وهو
مقتضى نقل الصقلي عن المازري ان رجعا بعد الحكم بغرم المقضي عليه قبل ان
يؤدي فيطلب المقضي له الشاهدين بما كان يغرمان لغريمه لم يغرم لم يلزمهما
غرم حتى يغرم المقضي ولا كن يجبر القاضي الحكم للمقضي عليه على الاحضار
بالغرم نعم او لم يعدم فاذا غرم اغرمهما وكما لو شهدا بحق الى سنة ثم
رجعا فلا غرم عليهما حتى يغرم هو وقال محمد بن عبد الحكم للمقضي له ان يطلب
الشاهدين بالمال حتى يدفعاه عنه للمقضي له به ثم قال ابن عرفة عن محمد لم
يحكه عن مالك به غرم الشهود مما يأخذ اذا شهدوا بحق فحكم به ثم رجعوا
ولا ذكر فان ذلك ما اجمع المدنيون والمصريون **قال** ابن القاسم اخبرني
من اثق به عن عبد العزيز بن ابي سلمة فيمن رجع من الشاهدين بعد الحكم
قال يغرم نصف الحق ولا يرد الحكم قال ابن القاسم ما لك عنه فقال يمضي
الحكم ولم يتكلم فيما وراء ذلك وقال ابن القاسم واشهب وابن عبد الحكم

ولا يلتفت الى الشهود اذا ادعوا وانما يلزمهم اذا رد المال بحوزه ويجوز على ما له ان
يعلم بان له عنده شهادة فان لم يفعل كان ذلك جرحة في شهادته ثم قال ابن رشد
الشهادة تنقسم الى خمسة اقسام شهادة لا يجب القيام بها الا بعد ان يدعى
اليها وهي الشهادة للحاضر بالمال فهذه الشهادة يبطل شهادة الشاهد فيها
على معنى الرواية بترك اعلام المشهود له بترك رفعه شهادته الى السلطان
وشهادة يلزم القيام بها وان لم يدع اليها وهي الشهادة بما يستدام
فيه التحريم من الطلاق والعتق وشبه ذلك فيبطل شهادة الشاهد فيها
بتركه رفع شهادته الى السلطان الا على ما يعرف قول اشهب وشهادة يختلف
في وجوب القيام بها وهي صحة اذا لم يدع اليها وهي الشهادة بالمال للغائب
فهذه شهادة فيه فلا تبطل شهادة الشاهد بترك ان رفع الى السلطان على القول
في وجوب الرفع وصحته قولان وشهادة لا يلزم القيام بها اذا لم يدع اليها
وهي الشهادة على حق من الحدود التي لا يتعلق بها حق لمخلوق كالزنى وشرب
الخمر وما اشبه ذلك فهذا لا يلزم فيه القيام ويستحب فيه الستر الا في المشتهر
فلا يبطل شهادة الشاهد فيه ان لا يرفع شهادته الى السلطان وان كان
المشهود عليه مشتهرا بالفسق وشهادة لا يجوز للشاهد القيام بها وان دعي
اليها وهي الشاهد الذي يعلم الشاهد فيها خلاف ما يوجبه ظاهرها
وذلك ان يأتي الرجل الى العالم فيقول له حلفت بالطلاق الا اكلم فلانا بكلمته بعد

ذلك

وعبد الملك وأصبغ أنه يغرم نصف الحق قال ابن القاسم ولا شيء عليهما حتى يقرا بتعمد
الزور ولو قال ذلك أحدهما وقال الآخر وهمت أو شبه علي وكان فيه القود فعلى المتعمد
بمفرده لا يغرم من يغرم الآخر نصف الحق وكذا قال عبد الملك وابن عبد الحكم وأصبغ وقال
أصبغ يضمنان إذا رجعا ولم يشهدا على أنفسهما بتعمد أو غلط قال ابن عرفة
قال محمد لا يبرأ المقضي له برجوع أحدهما ولو كان قبل قبض منه قلت
وفي استحقاق المدونة ومن شهدت بينة بموته فبيعت تركته وتزوجت امرأته
قال ابن عرفة وهو نص في النوادر ثم قدم حيا ثم يذكرها بما يكذب مثل البينة تشهد
بقتل رجل عمدا أو خطأ فحكم بذلك ثم يقدم المشهود بقتله حيا وشبه ذلك
مما يعذرون فيه بالكذب أو يخفى أنه الرجوع مجبور قال ابن عرفة فإن لم تأت البينة
بما تعذر به من شبهة ضمنت عليهم بذلك القيمة مع الزوج حيث
رجعا وردت إليه زوجته وله أخذ ما عتق من عبيده أو كوتب أو دبر أو أمة اتخذت
أم ولد وقيمة ولدها على الصناع كالمغصوبة يجوز بيعها بثمن معتبر بها قلت
فإن قال رجل لرجل شهدت علي بكذا فيقال له الشاهد إن كنت شهدت عليك
بكذا فأنا فيه مبطل وكان شهد عليه بذلك فهل يعد ذلك رجوعا أم لا قلت
قال سحنون في نوازله هذا رجوع إن كان على قوله بينة ويبطل شهادته ولا
يثبت بها شيء إن كان ذلك قبل القضاء وإن كان ذلك بعد القضاء غرم الشهادة
من المال ونقل ابن رشد عن ابن حبيب عن الأخوين وأصبغ أن قوله هذا [illegible]

شهادة

مف
على من المشهود له إذا رجع أحد الشاهدين

مف
على من شهد بموته وبيعت تركته وتزوجت امرأته ثم قدم حيا الخ

شهادة الاستيفاء ولم تشهد عليه البينة بأنه قال ذلك ابتداء دون أن يعاتب على
شهادة كان رجوعا عنها اتفاقا **فصل** فيما يثبت
بشاهد ويمين ومن يكون له حق على صغير بشاهد واحد حتى يبلغ الصبي لا
يحلف حتى يبلغ الغريم ... إلى بلوغ الصبي هذا قلت قال ابن
رشد في رسم طلع من سماع عيسى يحلف الذي عليه الحق ويبقى الغلام إلى بلوغه فيقال
له احلف مع شاهدك وخذ حقك فإن حلف أخذ حقه وإن لم يحلف وأراد أن يحلف
الغريم ثانيا فذلك له قال أصبغ لأنه قد برئ حين حلف وهو أبرأ
حتى يبلغ الصبي فيكون حلفه لما شاهده وقال ابن ... وقيل إنه يحلف ثانية إذا
بلغ الصبي وأبى أن يحلف قال وهو بعيد قلت فإن نكل الغريم عن اليمين والأخرى
له أن يحلف الصبي إذا بلغ ورشد أم لا قلت قال ابن رشد لا خلاف أن الصغير لا يجب
عليه يمين إذا بلغ لأن نكوله كان قد أقر **فصل** في اليمين مع
الشاهد في الأموال على ... ذلك ... الثالث ... ابن رشد
قال ابن يونس قال محمد إذا ادعى رجل على آخر حقا وأتى بشاهد واحد على حقه
بمعاملة أو بالبيع يحلف مع شهادة شاهده ويستحق حقه فإن نكل رد اليمين
على المنكر فإن حلف برئ وإن نكل غرم قلت فإن أقام بينة بحق أو عمل آخر
فأقام المشهود عليه شاهدا أن المشهود له أقر له بأن ما شهد به شهوده
على فلان باطل هل يحلف المشهود عليه مع شهادة الشاهد ويبرأ مما شهدت

مف
ما يثبت بشاهد ويمين

مفه ماه

في عليه البينة أم لا قلت قال ابن شاس من يحلف معه من إيرادها بحلوا وأبوا أن يحلف رجعت
اليمين على صاحبه فيحلف على تكذيب الشاهد ويأخذ ما ثبت له أولا بالبينة فإن شهد رجل

مسألة في شهادة الشاهد والمرأتين في الميراث الخ

شاهد وامرأتان بأن وارث فلان الميت هل يحلف من ورث أم لا قلت قال ابن يونس
قال مالك يحلف أن يقبل هذا من يثبته فإذا لم يحلف وحلفوا أخذوا المال وقال أشهب
إنما يحلف به مثل هذا ويأخذ المال إذا كان يحيبه من الميت قبل ذلك … إلا أنما
شهد له بمال ولم يشهد له على نسب فإن شهد على كتب قاض شاهد وامرأة هل

مسألة في شهادة شاهد وامرأة على كتب قاض الخ

يحكم بكتابه بذلك الشاهد مع يمين الطالب أم لا قلت قال في كتاب محمد لا
يجوز ذلك إلا شاهدان من رواية ابن وهب عن مالك في كتاب ابن سحنون واختلف
هل يحكم الحاكم إذا شهد عليه شاهد وامرأة وحلف المشهود له بالحكم أم لا قلت
قال في كتاب محمد لا يجوز ذلك إلا شاهدان ويجوز في قول ابن الماجشون وإن كان في مال
قال مطرف يحلف مع شاهده ويثبت له القضاء قلت ويقول مطرف أخذ ابن رشد
بأجوبته قال ابن عبد السلام في تعليله لأنه هو ليس بمال وشوول للمال قلت
وفي أقضية المدونة اليمين فيما هو أضعف من … القاضي إذا عزل أو مات
ومن شهد شهود عنده وأثبت ذلك في ديوانه قال فيها وللطالب أن يحلف
المطلوب أن نقل الشهادة التي في ديوان القاضي ما شهد بها على أمر …
على المطلوب ثبت الشهادة قلت وبيعرفه لما اختلفا فيه …
في الوجه الثاني … في رجعة القاضي قال الشيوخ عليها إن كانت تستحق المرأة

القضاء

١٥١

القضاء باليمين مع النكول أوجب أن تستحق باليمين مع الشاهد قلت ويوشك أنها
ملومع لابن شعبان سماع عيسى من بعض جامع مركبا في الشهادات قال فيه
الشاهد ومن نصبه في المدونة أن حكم الحاكم يستحق باليمين مع الشاهد بخلاف
الشهادة على الشهادة قال وهو من جهة مطرف وأصبغ خلافا لما نقله ابن
الحاجب عن ابن القاسم قال فيه وأما الشهادة في القضاء فقال ما يشهد له
يمضي قلت ومن ذلك فرع المسألة به على ستة وثمانين وثمانمائة

مسألة في وصية … شهادة شاهد واحد الخ

وموضع الحكم فيها بالأول فإن أوصى رجل لآخر بوصية ولم يشهد على الوصية
غير شاهد واحد هل يحلف معه ويستحق أم لا قلت قال مالك في سماع يحيى
يحلف الموصى له مع شهادة شاهد ويستحق الوصية قال ابن القاسم فإن كان
في الوصية عتق … بعينه وحلف الموصى له إنما يأخذ البيع … العتق إلا
الوصية بالعتق فيه إلا … فإن كان الوصية بشيء على غيره معين مثل أن يقول
فيعتق هذا الغلام على ولد زيد … وشهد بها شاهد واحد هل يحلف
… ويخرج الحبس أم لا قلت قال ابن يونس قال محمد الذي يقول به
أصحابنا أن كان حبسا منفصلا ومعقبا فلا تجوز فيه اليمين كما لو ذكر قبيلة
أو عدد لا يحصرون ورواه ابن الماجشون عن مالك إلا أن قال بعضهم يحلف الحبس
لمن حلف وغيرهم من الغائبين ومن لم يولد … وشمله في المجموعة
وروى ابن وهب ومطرف وابن الماجشون عن مالك أنه قال يحلف من قام في الحبس مع

واوقع شهادة الشاهد وتثبت الحيضة وتجمع أهل الحيض ولكل مرتبة من شهر
له من غائب وصغير وان لم يحلف عليها غيره وقاله أصبغ فان أمر رجل بقبض أو وكيله
بقضاء دين عليه فقبضه وجحد القابض ولم يقم عليه شاهد أهل يحلف الغريم أو الوكيل والآمر
أم لا قلت قال ابن يونس قال مالك يحلف الغريم أو الوكيل عند الحاكم أمر أو أعطاها
دار أو شرائها قال ابن القاسم لا يلزم الوكيل شهود ما شغل الوكيل عن الغريم بعد
بغير المطلوب قال محمد لأنه ضيع إذ لم يشهد شاهدين وأما ان شغل الغريم يحلف
الغريم وكذلك إذا كان الوكيل غريبا أو ميتا فان مات رجل بالمغرب وأهله
بالمدينة فشهد أهل المغرب على الصلاح ولا بد هل يقضى بشهادتهم في
المال والنسب أم في المال خاصة قلت قال ابن يونس روى عن مالك أنه يقضى
بحق الشهادة في المال بغير تعيينه ولا يثبت له بها ولا [illegible] قاله أصبغ وقاله
ابن القاسم وخالف أشهب في ذلك [illegible] والمال

فصل

في شهادة النساء وما يجوز فيها وما لا يجوز وضابط ما تجوز شهادتهن فيه
قال ابن يونس قال سحنون أصل قول مالك وأصحابه أن كل ما يجوز فيه شاهد
ويمين جازت فيه شهادة النساء وما لا يجوز فيه شاهد ويمين لا يجوز فيه شهادة
النساء وكلما لا يطلع عليه الرجال من العيوب والولادة والاستهلال وشبه ذلك
يقبل شهادتهن على ذلك [illegible] قال ولا يجوز في ذلك أقل من امرأتين فقال مكحول تجوز
شهادتهن في الحيضة والعدة والسقط وقال سحنون انما تجوز شهادتهن على

الاستهلال

فقه على من أمر رجلا بقبض أو وكيله بقضاء دين فقبضه وجحد القابض ولم يقم عليه شاهد هل يحلف الغريم أو الوكيل أو الآمر

فقه من مات بالمغرب وأهله بالمدينة فشهد أهل المغرب على الصلاح ولا بد هل يقضى بشهادتهم

فقه في شهادة النساء وما يجوز منها وما لا يجوز

الاستهلال إذا لم يحضر الصبي من أول الشهود فيها ثم قال وأرى أن ينظر
إلى عيوب المرأة الحرة إذا رجعها ثم قال وإذا ادعى الزوج أنه وجدها رتقاء
أو بها داء في فرجها فأصحابنا يرى أنها مصدقة وأنا أرى أن ينظر إليها النساء.
قلت وقال الشيخ الجزولي العيوب على قسمين عيب في الفرج وعيب تحت
الثوب بغير الفرج إما أن يكون في الحرائر أو في الإماء فان كان في الحرائر
فان النساء ينظرن إليها وقيل لا ينظرن إليها ولا يكشف الحرائر عن مثل هذا وان
كان العيب تحت الثوب فانه ينظر إليه النساء وقيل يلبس المرأة الثوب
ويعرف موضعه لأنه يمس عليه وينظر إليه الرجال وان كان في الأمة فان كان في
الفرج نظر إليها النساء وان كان في غيره نظر إليها الرجال

فصل

في التزكية المزكي والمزكى [illegible] أما المزكي فقال ابن يونس قال ابن
كنانة لا تقبل التزكية من النساء ولا يقبل من يرى تعديل كل مسلم وقال سحنون
ليس كل من تجوز شهادته تجوز تزكيته ولا يجوز في التزكية إلا الفاضل العالم
الذي لا يخدع في عقله ولا يستنزل في رأيه ثم قال وروى مطرف عن مالك أنه قال
قد تجوز شهادة الرجل ولا يجوز تعديله فلا يقبل التعديل إلا من العالم بوجهه
وقاله ابن الماجشون وابن عبد الحكم وأصبغ وأما المزكى فلا يزكيه حتى يعرفه
المزكي ويعرف ظاهره وباطنه وقال سحنون لا ينبغي للمزكي أن يزكي المزكى
حتى يعرفه بالصحبة الطويلة والمعاملة والأخذ والعطاء في السفر والحضر قال

فقه دعوى الزوج أنه وجدها رتقاء أو بها داء في فرجها

فقه العيوب على قسمين

فقه التزكية

فقه لا يقبل في التزكية إلا الفاضل العالم

قف
لا تجوز التزكية حتى يقول عدل رضى الخ

ابن العطار ومن الاحوال التي تكشف بعد السؤال وأما الجهة التركية فقال ابن يونس قال مالك لا تجوز التزكية حتى يقول عدل رضى وإن قال عدل فقال سحنون ولا يجزئه إن يقول هو صالح وقال الباجي كل لفظة يعبر بها عن العدل والرضى فهو مجزئ لأنه ورد القرآن بقوله وأشهدوا ذوي عدل منكم وقال ممن ترضون من الشهداء وقال ابن كنانة التعويل أن يقول أعرفه أو أعلمه عدلا رضى جائز الشهادة ولا يقبل منه إذا قال لا أعلم إلا عدلا رضى

قف
التجريح ووجوهه

فصل في التجريح ووجوهه

قلت التجريح بوجوه كثيرة يعرف القاضي من هو أهلها فعلها لم تجز شهادته وإن عدل عند من قال أصبغ وقيل إذا علم الجرحة ومعها الشهادة أو بعد ذلك وأما إن طال الزمان بعد ما ثبتت له من حاله إذا عدل عند قبل شهادته لأنه قد يحول الغير والثاني أنه يقع بعض [illegible] ويعرتيب فقال ابن [illegible] وقال [illegible] يجرح الشاهد بعداوة وبغضه ومثله ودونه في الاسماء [illegible] العداوة إذا كان المجرح عدلا عارفا بوجوه التجريح وقال ابن الماجشون بمن هو فوقه ومثله ولا يجرح بمن هو دونه أهل العداوة والهجرة وأما في الاسماء فلا وقال أشهب إذا كان المجرح ممن يجرح مثله لم أنه يقبلون بالتعديل إلا بالتبرز في العدالة وحسنوا يقول له القاضي قد زكوا عندك من تقوم به شهادتهم وأما المبرزون فلا يسع القاضي تجريحهم وقاله مالك وقال ابن وهب عن مالك لا يقبل تجريح وأجره وقال مطرف وابن الماجشون يجرح بالواحد كما يعدل بالواحد ومما يجرح به المقامرة بالشطرنج والنرد وكلاهما عليها

وان لم

قف
القضب العلم يهان بها يكثر حتى يشغله عن الجماعة لم تجز شهادته

قف
ومما يجرح به الشاهد أيضا

وإن لم يقامر رواه أشهب وابن القاسم عن مالك وقال ابن عبد الحكم اللاعب بالشطرنج إذا كان يكثر ذلك حتى يشغله عن الصلاة في الجماعة لم تجز شهادته ومما يجرح به أيضا في شهادته إذا كان ممن أخذ بالتنجيم وهو يدعي الغيب وكذلك الذي لا يعرف ولا من يوطئ الولد بزوج الحرائر وقال ابن المواز إلا أن يعذر بجهل وقال عيسى العتبي تقبل شهادته وإن كان عالما وكذلك من يحلف بالطلاق وإن كان عالما وكذلك الطالب مصر بريء الحكم من يمنع صوت العيدان ويحضرها وإن لم يكن معه نبيذ لم تجز شهادته إلا أن يعذر بجهل ومن لم يحضر [illegible] شهادته إن لم يكن معه نبيذ مسكر وكذلك من يبيع العرائس والعيدان لم تجز شهادته وكذلك من يعتقد جواز العمال المضروب على أنه يحرم لا تجوز شهادتهم وكذلك المصر على الأكل [illegible] وكذلك الذي لا يقيم صلبه في الركوع والسجود لا تجوز شهادته إذا فعل ذلك من غير عذر ولا شهد به مرضه ولا نافلة

قف
القسمة

نوع آخر في القسمة

قلت الأصل فيها من القرآن والسنة من القرآن قوله تعالى وإذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين الآية ومن السنة قوله عليه الصلاة والسلام أيما دار قسمت في الجاهلية وأيما دار أدركها الإسلام لم تقسم فهي على قسم الإسلام قلت قال ابن رشد في القسمة تكون في شيئين أحدهما الرقاب في الأموال والثاني في المنافع فأما قسمة الرقاب فإنها تكون على ثلاثة أوجه قسمة قرعة بعد تقويم وتعديل وقسمة مراضاة بعد تعديل وتقويم وقسمة مراضاة بغير تقويم ولا تعديل فأما [illegible]

صنف الثلاثة اصناف تختص بها دون ما سواها واما قسمة القرعة بعد التعديل والتقويم
مع التقسمة التي يوجبها الحكم ويجبر عليها من ابى منها فيما ينقسم ولا يجمع فيها الا ما تماثل
او تجانس من الاصول والحيوان والعروض لا فيما اختلف وتباين ذلك ولا في شيء من المكيل
والموزون ولا يجمع فيها حظ اثنين في القسم ويجب القيام فيها بالغبن لانها
كلها من شهادة قاسم او قيمة مقومين وربع معلوم فاذا وجد فيها تفاوت وجب له
الرجوع فاما الدور اذا كانت بقرية واحدة فلا تخلو ان تكون في موضع
واحد او في مواضع متقاربة او متباعدة فاما ان كانت في موضع واحد
ومتساوية في صفتها بالقرعة بعد التقويم والتعديل وان كان بعضها اقرب من بعض
وبعضها واحد فقال ابن حبيب نقله عن سحنون لا تجمع في القسم وقال في نقله عن
اشهب تجمع كالارضين على ما يأتي بيانه فيها وقال سحنون في كتاب ابنه اذا كانت
الدور في موضع واحد وبيان بعضها اجود من بعض جمعت في القسم وقال ابن الماجشون
اذا اختلفت الدور في بنيانها وتقاربت في اماكنها في القسم قال وليس للقرب حد
وحد ابن حبيب ان قال الميل ونحوه وقيل الميلان ونحو ذلك فاما كيفية قسمتها
اذا كانت لاحد من النصف والاخر الثلث والاخر السدس فهي صفة الدار على اقلهم سهما
فيجعل الدار ستة اسهم [illegible] بقاعته وما يليه [illegible] الدار [illegible] يجعل الكل [illegible]
قال ابن حبيب [illegible] الدار الى [illegible] القيمة [illegible]
الطريق [illegible] بكافة ثم يجعل البطاقة في [illegible] ويخرج منها

بكامضير

بكامضير ترمى بكافة على هذا الطرف والاخرى على الطرف الاخر فهو خير من هذه الجهة
اخف وضمانة تمام ميراثه ثم يجعل باقي البطاقات كذلك حتى تتم البطاقات قال
ابن حبيب قال ابن القاسم واشهب اذا كانت الدار بين رجلين فاخذ هذا طائفة
وهذا طائفة على ان لا ممر لهذا الطريق على صاحبه وطلب الطريق لم يكن له شيء قال
سحنون انما هذا في التراضي بغير سهم وانما يضرب بالسهم بعد رفع الطريق
قلت فما قال سحنون يدل ان القرعة انما يجبر عليها الشركاء [illegible] من جواز
هذا على هذا [illegible] قال سحنون انما هو في التراضي واما قسم الجنات واشجارها
بالقرعة قال ابن [illegible] فقسم الارضين جارية في قسم الحوائط وما لم يجز في
الارضين لم يجز في الحوائط فاذا كانت الحوائط في موضع واحد وكانت قريبة بعضها
من بعض مع استوائها في القرب من الحاضرة التي هي منها قسمت قسما واحدا
بالسهم وان كان بعضها اقرب الى الحاضرة فيصير تخريج ذلك على اختلافهم في جواز
قسم الارضين بالسهم اذا كان بعضها اكرم واطيب من بعض وحد [illegible] اليسير الميل
ونحوه وقيل الميلان ونحو ذلك وتختلف ايضا في جواز قسمتها بالسهم اذا بعد
بعضها من بعض [illegible] من الحاضرة الا ان الاغراض تختلف فلا
[illegible] قسمتها واحدا على ما في [illegible] في الدار اذا [illegible] وان
[illegible] الموضع [illegible] اشهب في مسألة الدور انها لا تقسم
قسما واحدا الا على التراضي فان ارادت قسمتها في محل يجوز قسمتها [illegible] اهل

قف مقسم الجنات واشجارها

قف
قسم الارضين

البحرية لا لكل شجرة مع ارضها بحداء فيسئلوا اهل الخبرة والمعرفة عما عرف من حمل
كل شجرة قال ابن يونس من شجرة اهلها متكررة ولا بجزء اعوام اخرى بكثرة حملها ولا متكررة
لها ابدا اذا لم تقوم ذلك اجمعت القيم وقسمت على قدر الانصباء فاذا علم ما يجب
منها للسهم الواحد ضرب بالسهم على اي الطرفين فاذا عرف الطرف الذي يبدا منه كتب
اسماء الاشراك في بطاقات ثم يجعل تلك البطاقات في كم رجل من بعد خلطها ثم
يخرج من تلك البطاقات الاول سهم فيذكر لصاحب ذلك السهم فيقال مثلا عشرة فيعطى
له من اشجار تلك الناحية بقدر العشرة فان بقي له اقل من قيمة شجرة كانت له من تلك الشجر
بقدر تلك البقية ويكون فيها شريكا في تلك الشجرة ثم يعمل بالثاني والثالث حتى لا
يبقى الا به وتتم السهام فهذه صفة القرعة التي يجبر عليها الشركاء. **وقسم**
الارضين قلت الارض التي يطلب الشركاء قسمها اما ان تكون سقيا كلها او بعلا كلها
او بعضها سقيا وبعضها بعلا فان كانت كلها سقيا فلا يخلو اما ان سقيها اما
ان يكون يسقى كله بالعيون او بالابار او بالسواقي وبغير ذلك ازرعها او سقي اختلفها
او عيونها او بعضها بالعيون وبعضها بالابار وبعضها بالسواقي او بعضها
سقي وبعضها بعل فيجوز قسمها بالقرعة في القسم الاول وان كان بعضها اكرم
من بعض ان كانت في نحو واحد قاله اشهب وسحنون وغيرهما من الفقهاء ولا يجوز
في القسم الاخير بين الاجزاء بين الشركاء من غير قرعة قال فيها لانه لا تجتمع في القسمة
قرعة مع تراض واما قسمة مراضاة بعد تقويم وتعديل فلا يجبر عليها احد ويجوز

فيما

فيما اتفقت اجناسه وفيما اختلفت ولا يجوز فيها بالقرعة الا بتراض في البيوع
على مشهور المذهب واما قسمة مراضاة دون تقويم ولا تعديل فتكون في المتفق
وفي المختلف كما في الفصل الذي قبله قال بعض الشيوخ ولا خلاف فيها انها من البيوع
واختلف في القسم المتقدم هل يشبهها تمييز حق او بيع من البيوع فيجوز
ما لا يجوز في البيوع ان بيع او ذهب سحنون الى انها تمييز حق **فصل**
فان وقع تنازع بين وارث ووارث من اهل قسمة القسمة انما وقعت بينهما بقرعة وقال
الاخر انما كانت قسمة مراضاة ولم تقم لواحد منهما على دعواه بينة قلت قال
ابن رشد في اجوبته يتخرج في ذلك التصرف بعد القسمة ان كانت مدة الحيازة كان
القول قول مدعي القسمة الابدية واما عند عدم الحيازة كان القول قول مدعي
الشياع وقال في موضع اخر ان كان مدعي الابدية لم يزل يذكر ذلك في خلال المدة
كان القول قوله والا كان القول قول الاخر قلت وفي اجوبة ابن الحاج ان القول
قول مدعي البتل وعلى الاخر البينة كمدعي البتل في البيع مع مدعي الخيار والقول
قول مدعي البتل فان اختلفوا بعد مضي اعوام في حدود القسمة فعلى شهيد
القسمة لا يلزم لان ام لا خلف في ما الذي رسم البراءة من صاع حسب القول
قول كل واحد فيما بيده لا ... واما القسمة **فصل**
في قسم الثمار قلت قال ابن يونس اختلف في قسم الثمار بالخرص من كان شعب
عن مالك انه قال لا باس ان يقسم جميع الثمار بالخرص من نخل وعنب وتين وغيره لا ولا

قف
في النزاع في القسمة هل وقعت بقرعة
او مراضاة

قف
قسم الثمار

ابن حبيب وسواء اشترط جزه فجمعه وقال في الواضحة كلما لا يجوز فيه التفاضل من الطعام فلا ينبغي
بالتحري الا كيلا او وزنا فيما يوزن او عددا فيما يعد الا من الثمار اذا بدا صلاحه سواء
اختلفت الحاجة فيه فيقسم بالخرص قاله مالك واصحابه الا ابن القاسم فلم يجزه الا في النخيل
والعنب وقال ابن الماجشون اجازها في اصناف الثمار التي يستعملها اهلها بالخرص من
التمر والعنب التي تخرص وبلغ ما لا في الثمار الكثيرة من الاشياء مما لا يصل تعجيله كله
ولا تختلف منه الحاجة الا في الشيء الخفيف اليسير وقال ابن رشد في رسم البيوع من
سماع ابن القاسم قال ابن القاسم قال مالك لا باس بقسم الشيء من الثمار من النخل
والعنب والتين والثمار رطبه ويبس التمر بالخرص اذا وجد من يعرف ذلك وانما
يجوز ذلك اذا طابت وحل بيعها اذا كان احدهم يريد اكلها رطبا او بيعها والاخر
يريد ان ياكله او يبيعه تمرا فاذا اختلفت حاجتهم فلا باس به اهـ قال القاضي
عياض في هذه الرواية ان غير ثمار النخل وغيرها من الثمار فيما يجوز فيه التفاضل وما
لا يجوز اذا اختلفت الحاجة اليه وهو خلاف مذهب ابن القاسم في المدونة وروايته
فيها انه قال فيها لا تجوز القسمة بالخرص مع اختلاف الحاجة اليها الا في العنب
والنخل قال ابن رشد رواية العتبية اصح والخص وقال ابن حبيب من كتاب محمد كلما
يكال من الطعام او غيره فلا يقسم تحريا وما كان لا يمكن فيه الا الوزن جاز قسمه
تحريا مثل اللحم والخبز والحيتان قال ابن القاسم هذا في الشيء القليل قال ابن حبيب
والبر يتحرى ان الكيل لا يتعذر ولو بالاكف بخلاف الوزن وهذا فيما لا يجوز فيه

مهـ كلما يكال من الطعام او غيره فلا يقسم تحريا وكلما لا يمكن فيه الا الوزن جاز قسمه تحريا

التفاضل

التفاضل من الطعام والثمار **فصل في دعوى بعض الاشراك الغلط في القسمة**
قلت قال ابن يونس ولو كانت القسمة بتراض بلا قرعة ووقع فيها بين الاشراك لم ينظر الى
دعواه لانه اتاه ما لا غلط فيه كبيع التساوم وان كانت بقرعة والتعديل لم يقبل قوله
الا ببينة تشهد على ذلك فان شهدت البينة نقضت القسمة حتى يعاد ولا
يعول على القسم الاول **فصل في نصيب بعض الاشراك يستحق او**
يظهر فيه عيب بعد القسم ما يكون حكمه قلت قال عبد العزيز بن سلمة
في رسم الاقضية من سماع يحيى ان كانت القسمة بمراضاة فهو عيب يظهر
فيه كما حكم فيما اشتراه من عيب في البيوع وذلك اذا تراضوا بان اخذ بعضهم
من بعض وان كانت على وجه الاقتسام بينهم بالسهم واستحق بعض ما ابتاعهم
او وجد به عيبا فان القسم يعاد بينهم قال القاضي هذا التفصيل يأتي على قياس
القول بان القسمة تمييز حق لا بيع **باب في المساقاة**
المساقاة عمل الحائط على جزء من ثمرته وهي ماخوذة من السقي لان السقي جل
عمل الحائط به تطيب ثمرتها وتنميها قال الله تعالى وفي الارض قطع
متجاورات وجنات من اعناب وزرع ونخيل صنوان وغير صنوان تسقى بماء
واحد ونفضل بعضها على بعض في الاكل ان في ذلك لايات لقوم يعقلون
وساقى رسول الله صلى الله عليه وسلم يهود خيبر على ان يعملوها ويزرعوها على ان
لهم نصف الثمرة قال ابن رشد وهي جائزة عند مالك رحمه الله وجميع اصحابه وهو

مهـ دعوى بعض الاشراك الغلط في القسمة

مهـ استحقاق نصيب بعض الاشراك او ظهور عيب فيه

مهـ المساقاة

مهـ على ان النبي صلى الله عليه وسلم ساقى يهود خيبر على ان يعملوها

مستثنات من الاصول للضرورة اليها ويعني احداهما بنفسها ولا تنعقد الا بلفظها وهي
من العقود اللازمة وقيل انها تنعقد وتلزم بالشروع في العمل وتكون في النخل وفي الا
شجار بشرط ان تبلغ الاطعام وان يكون عقدها قبل ان يحل بيع ثمرها وفي الزرع
والمقاثي بشرط ان يعجز عنها ربها على المشهور من المذهب وكذلك المقاثي كالفول
والجلبان والزرع والبطيخ وقصب السكر والبصل والجزر واللفت لا تصح فيها الا
بعد عجز ربها عنها فان ابرز شيئا يجوز على ما اتفقا عليه من الاجزاء ولا يجوز فيها
ان يشترط احدهما على صاحبه زيادة دنانير ولا دراهم ولا شيئا من الاشياء الا ما
استخف من اشتراط اليسير على العامل من العمل الذي لا يلزمه مثل سد الحظيرة واصلاح
الضفيرة وهي مجتمع الماء. قال البرزلي وشروط صحتها ثمانية الاول منها انها
لا تصح الا بلفظ ساقيت او ما في معناه من مفهومات المساقاة والاوراق المنتفع بها
كالورد الثاني ان تكون قبل طيب الثمرة مدة معلومة ما لم يحل بيعها الثالث ان
تكون بلفظ المساقاة الرابع ان تكون بجزء مشاع مقدر الخامس ان يكون العمل على
العامل السادس الا يشترط احدهما من الثمرة ولا من غيرها شيئا خاصا لنفسه
السابع الا يشترط العامل شيئا خارجا عن الثمرة الثامن الا يبقى بعد جدادها
له بال **فصل** فان وقع نزاع بين رب حائط وبين رجل ادعى
انه هو عليه انه اخذ منه حائطه مساقاة فلك فان فلان بن فلان العلاني انه عقد
مع فلان بن فلان العلاني المساقاة في جميع جنته التي بموضع كذا وكذا وهو وهي

كذا وكذا

قف
شروط صحة المساقات ثمانية الخ

قف
نزاع بين رب الحائط وبين رجل ادعى انه اخذ منه حائطه مساقات الخ

كذا وكذا وتتصل بكذا من الشرق ومن الغرب واحد اوله كذا واخره كذا من الجواد على ان يعمل
في سقيه وحرثه وتزبيره وشق زربه وقطع الساقية منه وشق سواقيه وما احتاج اليه
من عمل الجنة من الثمرة يكون منها للعامل العشر والتسعة الاعشار لربها وان
الركن الا وجب عليه ان يكون بينهما على قدر الاجزاء المذكورة وطلب من العامل ان
يقبض الجنة المذكورة ويتولى عملها الذي شرط عليه وقرر عليه الفصل المذكور وقبل
منه ما عقد فيه فاجاب بان انكر ما نسب اليه المدعي المذكور فكلفه ان
يكلف المدعي البينة على دعواه فان اتى بها وقف احد من سعى للعامل فان لم
يرجع فيها او رجع وعجز لزمته المساقاة سواء رجع فيها او تعطلها ووجب على
المدعى عليه اليمين ان طلبها ليعلم ما في الجنة فان حلفها ثبتت له على المدعي
عليه المساقاة وان نكل عنها بطلت دعواه وهذا على القول المشهور المعمول
به الذي هو منه الاعراض فرع به الغرماء ما يتعلق باصلاح الثمرة وما يتعلق
باصلاح الثمرة على ضربين ضرب منه يتعلق بانفكاكها ولا يبقى بعدها الا الشيء
اليسير وضرب يتأبد ويبقى اثرها ما ما ينقطع بانفكاكها او يبقى منه
الشيء اليسير هذا الذي يلزم المساقي ويجب له به العوض وذلك مثل الحفر والسقي
وزبير الكرم وتقليم الشجر واصلاح مواضع السقي والتركيز والجداد وما اشبه
ذلك واما ما يتأبد ويبقى بعد الثمرة مثل بناء الحظيرة والماء واحداث غرس
او بناء بيت تجني فيه الثمرة وما اشبه ذلك فلا يلزم العامل ولا يجوز اشتراطه

عليه عند عقد المساقات. تنبيه: اذا وقع العقد بين رب الحائط ومعامله في

مساقاة حائطه ولم يبينا ما على العامل من العمل ما يلزمه من عمل الحائط قلت ينظر الى

عرف اهل البلد في المساقات فيحملان عليه لان العرف كالشرط فصل

فان كان في الجنان المساقى بياض وسكتا عنه في عقد المساقات وتنازعا فيه بعد

ذلك فما حكمه قلت قال ابن عبد الرفيع قال ابن حبيب وسحنون عن مالك انه للعامل

ووقع في كتاب ابن الجلاب انه لرب الحائط يعمل فيه ما شاء وان سكتا عنه حتى زرعه

العامل لنفسه فحصوله له وان زرعه ابن نافع وعليه كراءه قلت فان كان البياض ناحية وكان

تبعا الثلث فاقل قال ابن عبد الرفيع القاضي احب الي ان يلغى للعامل ويجوز ان يكون عمل

بجزء المساقات ويكون البزر من عند العامل فان اشترطه بجزئه مع بجزء الثمرة

فان اشترطه لم يجز عند ابن القاسم واختلف فيه عن اصبغ فان شرط ان يكون جزء الثمر

في الثمرة الا ان البزر من عند رب الارض او من عندهما لم يجز ورد العامل الى اجرة مثله

فصل والمساقات الفاسدة الواقعة على غير وجه الذي

يسوغه الشرع تفسخ ما لم تفت بالعمل عند ابن الحاجب الى [illegible] واختلف اذا فات بالعمل

ما الذي يجب للعامل فيه بعد عمله على اربعة اقوال احدها انه يرد الى اجرة مثله قال ابن

رشد وهو على قياس مذهب ابن القاسم [illegible] الثاني انه يرد الى مساقات مثله

[illegible] قول اصبغ وهو على اصل ابن الماجشون ورواية عن مالك وقول اشهب

في القراض [illegible] الاجرة المثل وفي بعضها الى مساقات

المثل

قف
اذا لم يبينا ما على العامل من العمل ما يلزمه الخ

قف
على انه ان كان في الجنان المساقى بياض وسكتا عنه الخ

قف
على المساقات الفاسدة

القراض وهو مذهب ابن القاسم فقال ما يرجع عنه الى اجرة المثل اذا اعطاه حائطه

على ان [illegible] رب الحائط المساقى دنانير او دراهم [illegible] وقال ما يرجع عنه

الى مساقات المثل اذا اعطاه حائطه على النصف [illegible] على الثلث ثم قال ابن رشد

فما يرد فيه العامل الى اجرة مثله يفسخ متى عثر عليه قبل العمل وبعده ويكون له

في الذي عمل ان عمل شيئا اجر مثله وما يرد فيه الى مساقات مثله انما يفسخ ما لم

يفت فان فات بالعمل لم تفسخ المساقات فيه وكان له في بقية الاعوام مساقات

مثله فصل في الشركة

قال ابن رشد الشركة للربح والكسب ابتغاء للارباح وتنقسم على ثلاثة اقسام

شركة الاموال وشركة الابدان وشركة الوجوه وهي شركة الذمم فاما شركة

الاموال فهي جائزة عند جميع الامة من الكتاب والسنة وهي تنقسم الى ثلاثة

اقسام شركة مفاوضة وشركة مضاربة وشركة عنان فاما شركة المفاوضة

فمعناها ان يجعل كل واحد منهما لصاحبه ان يتصرف في جميع ما يتصرف فيه

وسميت مفاوضة لاستوائهما في الربح والضمان واما شركة مضاربة فهي ان يدفع

الرجل الى الرجل مالا يتجر به ويكون الربح بينهما وهذا هو القراض واما شركة عنان

فهي شركة في شيء خاص اشتركا فيه وهو جائزة عند جميع الناس واما شركة الابدان

فاجازها مالك واصحابه في الصناع وغيرهم اذا كان العمل واحدا وتعاونوا فيه ولم

[illegible] في المواضع [illegible] اشهب اشتراك [illegible]

قف
الشركة وتنقسم على ثلاثة اقسام الخ

العمل او مواد او اجازه ابن حبيب اشتراك الاكرياء في المواضع والابراء اذا كانت الدواب
شركة بينهم قال ابن رشد وليس قوله غير مخالف لابن القاسم وذهب ابن سحنون الى ان
الصانعين اذا اشتركا لا يجبر احدهما ما يقبل الاخر من الصناع الا ان يجتمعا على اخذه
قلت فان اعطى رجل رجلا دابة ليحتطب عليها او يحمل عليها وما اشبه ذلك من الاعمال
يكون ما يجتمع بينهما نصفين هل يجوز ذلك ام لا قلت فرق بينهما ابو الحسن الزرويلي
بوجه بان يقول اعمل على دابتي وربح ولك نصف ما تبيع او يقول نصف عملك
في مقابلة نصف عمل دابتي فاجازه في الثاني ومنعه في الاول ومن اما شركة الذمم
فلم يجزها مالك رحمه الله لانها شركة بغير مال ولا صنعة وهي ان كل واحد منهما
قال لصاحبه تحمل عني بنصف ما اشتري على ان احمل عنك بنصف ما اشتريت وذلك
غرر ومخاطرة ثم قالوا اختلف فيما تنعقد به الشركة بين الشركاء على قولين احدهما
انها تنعقد بالقول كالبيع وان لم يخلطا او بقي ما اخرجه كل واحد منهما بيده فكان ضمانه منه
وهو على قول ابن القاسم وروايته عن مالك في المدونة وهي من العقود الجائزة ولكل واحد
منهما ان ينفصل متى شاء ولا يلزمه البقاء على الشركة **فصل** واما الشركة بالعروض
فقال ابن عبد الرفيع هي جائزة كانت من جنس واحد او من جنسين الا ان كانت طعاما واحدا
او طعاما وطعاما تفاوتا في قيمتها فالشركة فيما عرفت كانت القيمة فيها راس مالهما
ولا ينظر الى ما يبيع به قلت فان كان عند احدهما عين والاخر عرض جاز قال ابن
عبد الرفيع وكذا لا تجوز بطعام وغير طعام وعرض وعين اذ لا دليل على التساوي في القيمة

ويجوز

فرع
من اعطى دابته ليحتطب
عليها على ان يكون ما يجتمع
بينهما نصفين الخ

فرع
واما شركة الذمم لم يجزها
مالك رحمه الله لانها غرر ومخاطرة

فرع
ما تنعقد به الشركة

فرع
الشركة بالعروض جائزة وهذا
اذا اخرج احدهما عينا والاخر
عرضا الخ

١٦٠

ويجوز للشريكين في المال ان يتفرقا في التجر فاحدهما باليمن او بلد والاخر بمصر هذا على هذا وان
اختلف تجرهما مثل ان يكون هذا بزازا وهذا عطارا قال ابن عبد الرفيع ولكل واحد
منهما ان ينفق من مال الشركة وتكون نفقته ملغاة سواء اتفقت الاسعار او اختلفت
او يكون لاحدهما ولد وعيال والاخر منفرد الا ان يشترط نفقة احدهما على الاخر
زيادة فيما ينفقه فلصاحبه ان يحاسبه بالزيادة قلت ومن اقر منهما بدين من التجارة
لزم صاحبه قال ابن عبد الرفيع ان كان الاقرار لاجنبي لا يتهم عليه قال بعض الشيوخ
معنى هذا اذا اقر وهما شريكان وان اقر بعد افتراقهما لزم المقر حصته ولا يلزم صاحبه
اقراره بالدين قاله ابن القاسم وروي عن سحنون مثله **فصل**
في مسائل مختلفة من الشركة فمنها اذا قال رجل لرجل اشتر عبد فلان بكذا وكذا وانقد
ثمنه عني وعنك وانا شريك لك فيه ثم جعل المامور ما امره به هل يلزم الامر ذلك
ام لا قلت يلزمه ما امره به وقال ابن رشد والمامور فيما جعل مع الامر معروف
ونفعه ومنها اذا قال رجل لرجل اشتر سلعة كذا وكذا وانا فيها شريك لك فاشترا
ها المامور ثم اشرك فيها رجلا اخر بعد الشراء وقبل ان يقبض الامر ما حكمه
قلت ان قامت بينة بالامر او باقرار المامور بذلك قبل ان يشرك الثاني وقامت
بينة للمشتري بالاشتراك فللمشتري نصف نصيب الذي اشركه وهو الربع هذا
هو المشهور في المذهب وقيل ان للمشتري جميع حصة الذي اشركه والقولان
لو لا ما في المدونة الاول لكتاب الرابعة منها والثاني لكتاب العتق منها وان

فرع
اذا انفق واحد من الشريكين
ان ينفق من مال الشركة الخ

فرع
من اقر منهما بدين من التجارة
لزم صاحبه الخ

فرع
مسائل مختلفة من الشركة

قامت بينة بالأمر التزامه لم يقبل إلا بأمر بائن اشتراها حيها غيره وإن قامت بينة
للمشتري بأنه قال أشركتك ولم يسم الجزء الذي أشركه فيه ثم باعها المشتري بنقصان
عن الثمن الذي اشترى أو بربح كيف حكمهما في الوجهين قلت قال ابن الحاج رحمه من سماع
ابن القاسم من الشركة إذا كان النقصان فالقول قول الذي اشترى وعليه اليمين وللذي أشرك
أشركه فيه وإذا كانت الزيادة فالقول قول الذي أشركه وعليه اليمين وللذي أشرك
أشركه قال القاضي يحلفان على نيتهما فإن لم تكن لهما نية ولم يرد بيانها كانت
السلعة بينهما نصفين قلت أرض شركة بين رجلين فتعدى أحدهما على الآخر (على أرض شركة بين رجلين متعدي أحدهما وزرع جميعها الخ)
وزرع جميعها ثم قام الذي لم يزرع وطلب نصف أرضه كيف حكمهما قلت إن طلب
الأرض لا يخلو إما أن يكون في إبان الحرث أو بعده فإن كان بعد الإبان فلا سبيل
له إلى الأرض القلع إليها وإنما له الكراء فأما إن كان في الإبان فكان من قام به
الأخيرة من سماع ابن القاسم الإطلاق من أن يكون في الإبان أو غيره أن الزرع لها
حب الزرع وعليه نصف كراء الأرض قال عيسى ما حضر كان شريكه أو غائبا عنه أو
شريكه إذا كان حاضرا يحلف بالله أنه ما كان تركها بالأرض منه له الكراء قال القاضي
وهو خلاف قوله في نوازل سحنون أن البذر إذا لم ينبت أخذ نصيبه من الأرض
وخالف قول ابن القاسم في أول سماعه من الاستحقاق أنه يكون له فيما نبت من أرض
شريكه قيمة نباته منقوضا ثم قال ... الشركة بينهما في الأرض شبهة توجب
أن يكون الزرع لزارعه وإن لم يفت إبان الحرث وقد لم يرد الشبهة ثم قال

وقول

فصل

وقول عيسى المتقدم خلاف رواية ابن القاسم
في المزارعة عن أشهب قال مالك في رجل من العلاق أنه اشترى مع رجل من رجلان
العلاف فكانت تسقى بعلا على أن يزرعها أحدهما الشعير والأرض بينهما فترك الآخر
وتساويا في ماله الحراثة والعمل عليهما على السواء وكذلك الحب ومؤونتها من
فضل الزرع ومعالجته زعم منه حين صار صعب وطلب من ملاك الوكر والشروع
في العلاج فلا يحضر ملاك الزكوري عليه الضمان الذي كم ويبلهيه ما عنى
فيه أجاب بأن الكري لا يحكم فيها أن يكلف المدعي البينة على دعواه فإن لم
يثبت شيئا حلف المنكر إلا أن يعرف بما ذكر أن أحدهما على ما تقول فإن أثبتها
أعذر فيها للمدعى عليه فإن سلم الرجع فيها أو ادعى عدم العجز وجبت
اليمين عليه فيثبت بحلفهما ويبرآن فكل عنها وطلبها على المدعي حلفهما
حكم بمضمن دعواه وإن نكل عنها فلا شيء له

فصل المزارعة
(حقيقة المزارعة)

لازمة بالعقد كالكراء والبيع وهو قول ابن كنانة وسحنون وابن الماجشون وقيل
إنها لا تلزم بالعقد المعروف وقيل لا تلزم إلا بالعمل كالشركة في العين قال ابن
رشد رحمه الله ومن جرت العادة بالاشتراك وهو على قياس قول علي بن زياد عن مالك
في الجاعل يلزمه الجعل بشروع المجعول له في العمل فعلى هذا إذا كان الزرع قبل العمل
وأما إذا كان بعد العمل وكان قاله ... ولا بد من بيتهما وهي مستوية في الجودة
جاز ذلك فإن اشتركا في الحراثة بجزء أ بعض الأرض ثم غاب أحدهما وخاف

الاخر مواسا للمزارعة من زرع البلاغ بسنين من غير شيء ما حكمهما قلت قال ابن عبد الرفيع الزرع كله
لزارعه وعليه كراء نصف الارض محروثة ولا يتبعه ما يحضر رجالا فيه فيمنعه صاحبه ويزرع
نصيبه ويلزم نصف الكراء فيما زرع منها الا ان يكون ذلك بايام الصلاح رواه ابو زيد عن ابن
القاسم وقال ابن العطار مثله وزاد فان زرعها الحاضر من غير قسم يكون بينهما فان رضي
الغايب بترك جاز وان كان زرعه التبع لم يجزه يعطيه نصيب من البذر ويكون الزرع
بينهما قلت قال ابن عبد الرفيع على الزارع كراء ما زرع كله له فان اعطى لصاحبه دراهم
يشتري له بها طعاما يجب عليه من الزريعة من زرع ثمانية دراهم لم يشتر زريعة وانما زرع من عنده
لم يكن الزرع منها قلت وقال ابن عبد الرفيع روى سحنون عن ابن القاسم ان الزرع بينهما
ولا يجوز قال وان صرفه كان غير ابن يعطيه المكيلة ويكون الزرع بينهما او يا اخذ
دنانيره ولا شيء له ويكون له كراء حصته من الارض ومنع ليحيى بن عمر ان حضر الاجير اذا اخرج
وليس له الا دنانيره قلت فان اخرجا البذر بينهما على السواء واخرج احدهما الارض والاخر
العمل فضيع العامل او لم يزرع من غير عذر ولا فعل والعذر ذلك فاشترط هب الا ابا لعامل يلزمه
بعيب ذلك قلت قال ابن عبد الرفيع عليه نصف كرائها تضرا قلت فان اخرج احدهما
قمحا والاخر شعيرا او سمسما وساوت القيمة جاز عند سحنون ولم يجز عند ابن حبيب وابن الماجشون
الشيخ اذا اخرج احدهما قمحا والاخر شعيرا او ارزا ولا ... او فعلت الشركة ونحوها
الزريعة وزرعها ففيها الاشكال وان زرع كل واحد زريعته على حدة فاجاز ذلك ابن القاسم
ومنعه سحنون وقال لا شركة بينهما وياخذ كل واحد منهما ما انبت بذره بعد كراء ابن

القاسم

القاسم اذا انبت بذر احدهما ولم ينبت بذر الاخر فان من لم ينبت زرعه وعلم انه لا ينبت فعليه
لصاحبه مثل نصف بذره والزرع بينهما ولا عوض له في بذره وان لم يعلم ولا علم فيكون على
الذي نبت بذره ان يغرم للاخر مثل نصف بذره على انه لا ينبت وياخذ منه نصف بذره
بما ينبت على قول سحنون اشكال ولا تراجع قلت معنى البذور التي لا تراد الا للزريعة
اذا بيعت فهلكت على انها للابتياع الا للزريعة وان لم يعرض لها وان كان البايع عالما
انها لا تنبت رد جميع الثمن قلت وكذلك التورية من الحراثة اذا لم يعرف وقال البايع
لم اشتره انه حراثة حمل على الحراثة حتى يشترط البايع انه ليس بحراثة وكذلك البذرة
من الهبوات اذا قال البايع لم اعطه للبس ولا اشترطه على قلت فان ادعى رب الارض
المزارعة وادعى العامل الكراء فالعامل مصدق مع يمينه ولا يصدق اذا قال دفعت
الكراء قاله ابن حبيب وان ادعى العامل المزارعة ورب الارض الكراء فالقول قول رب
الارض مع يمينه روى ذلك حسين بن عاصم عن ابن القاسم وان ادعى العامل ان
الزريعة كلها من عنده اسلفها لرب الارض نصفها واكذبه رب الارض وقال
دفعت نصفها قال ابن حبيب القول قول العامل مع يمينه ان اشبه والا فالقول قول
الاخر ان اشبه قال ابن عبد الرفيع اذا كان ذلك بحدثان الانطلاق ... فاعط به
كان القول قول رب الارض وان كان ذلك بعد حصول العامل مع يمينه قلت
فان اكترى ارضا وزرع الكتان ... ولا شيء له ... وعليه كراء المثل
قاله اصبغ وخالفه سحنون قلت وما في الحكم في المزارعة وما يجوز منها وما لا يجوز

نص
الا البذور التي لا تراد الا للزريعة

نص
اذا بيع التورية من الحراثة
ولم يعرف حمل على الحرث وكذلك
البذرة من الهبوات

نص
فان اكترى ارضا فزرع الكتان ...

وجوه المزارعة على ثلاثة أوجه الخ

قال عياض وجوه المزارعة على ثلاثة أوجه وجه لا خلاف فيه وهو جوازه وهو
الاشتراك في الأرض والآلة والعمل والزريعة ووجه لا خلاف في منعه وهو اختصاص أحدهما
بكراء البذر من عنده دون الآخر وعند الآخر الأرض التي لها قيمة اشتركا في غير ذلك أو لا اختلفوا
فيما سوى ذلك أو تساووا والاكتراء الأرض بما يخرج منها خلاف ما ذهب إليه [illegible]
ويعم كراء الأرض بالجزء على مذهب الليث [illegible] وكلاهما خارج عن مذهب مالك وما عدا
هذا من الوجوه مختلف فيه كيف ما قدرت [illegible] أقاويل أصحابنا [illegible]
[illegible] العلماء عن صورها [illegible] عياض رحمه الله

شركة الخماس

تنبيه على شركة الخماس قلت سئل عنها ابن شعيب فأجاب عنها على
ما نقله عنه البرزلي إذا استأجره بجزء مسمى مما يخرج من الزرع فهو إجارة مجهولة لا تجوز
وإلا فإن بيع من البيوع يلحقها ما يلحق البيع ويرد منها ما يرد البيع وحقيقتها بيع
منافع [illegible] والبيع [illegible] منافع على جهة [illegible] كما لا يجوز بيع الزرع قبل
أن يحل بيعه كذلك لا تجوز الإجارة ولا فرق إلا في أمر بعضها [illegible] والآخر قصدا وليس
من باب الشركة لأن الشركة [illegible] في الأشياء الأصول التي هي [illegible] الإباحة
وما ذكرته في السؤال أن شركة الخماس على وجه صحيح متعذر [illegible] فقال
عليه لا ينتهض عذرا من جهة الفساد فيه وبه أمثاله لانعدال حملة الشريعة ولو أنهم
تعرضوا لفسخ عقود ذي الفساد [illegible] لما استمروا على فساد [illegible] حاجة
الضعيف إلى القوي [illegible] حملة الشريعة لا ينتهض عذرا في إباحة المحظور وارتكاب

الكبيرة

الكبيرة لا [illegible] التخفيف برفع التكليف على الجملة ثم قال ووقعت هذه المسألة
بالقيروان قديما وحديثا وحكى لنا شيخنا أبو محمد الشبيبي رحمه الله يحكي عن الإمام
[illegible] استعمل الخماس [illegible] الشركة مثل الثور والطعام ونحوه
[illegible] والمنع ولا [illegible] بجوازه [illegible] على مسألة الشركة
[illegible] الأربعة أقوال حكاها ابن رشد [illegible] قوله
القياس على القول بتغليب الإجارة عليها ولزومها بالعقد [illegible]
قال ثم أباح ذلك شيخنا المذكور [illegible] والتمس العذر [illegible]
[illegible] بالقيروان [illegible] ابن شعيب [illegible]
عند الضعفاء وربما سمعت أنه [illegible] النسخ [illegible]
لخروج [illegible] وأما مسألة الخماسة [illegible] سمعت أنه [illegible]
على الخماس [illegible] أن يخرج تركته في ميراثه وهو لا يخرج
[illegible] ما ذكرته إلا أن يكون ما يعتبره الخماس يسيرا [illegible] المغاربة
على اشتراط المساقي على العامل إصلاح نحو الظفيرة وأمثالها وكان شيخنا الفقيه
يذكر [illegible] الإصلاح هذا داخل في عمل المساقاة ومن منافعها والاستبداد
به لا يتحقق [illegible] من الشركة [illegible] وأما ما يقع من شركة [illegible] في أول

[illegible]

العقد فلا خلاف في منعه لأن [illegible] واختلف
إذا تطوع به بعد العقد هل يجوز وهو [illegible] أو يمنع

وهذا على ابن القاسم في منع المزارعة الشركة بالعقد خلافا لسحنون ثم قال وسئل عن مسئلة
الخماس ابو علي القوري فاجاب بان قال اما شركة الخماس فلا تجوز الا اذا كانت في معنى
الشركة ويكون قيمة عمله بقدر الجزء الذي له ويلزمه من جميع ما يتعلق بالشركة بقدر جزئه
فاذا جاز ذلك حينئذ حكمه كذا ما يكون والمستعمل منه اليوم بين الناس غالبا انما لا يجوز
لكونه اجرة بشيء مجهول **تنبيه** اخذ الذي يعطي الثور بجزء من
الزرع لمن يحرث به ولا يعطي زريعة ولا كراء هل يجوز ذلك ام لا قلت قال البرزلي
عطا على المذكور لا يجوز ذلك لانه اجرة مجهولة وانما يجوز اذا كانت له الحرث بقدر
جزء من الزرع ويكون على صاحبه من مؤنة الزرع في الحصاد وغيره بقدر الجزء الذي له تمام
ما في كلام ابن الحاج ما يدل على التوسعة في ذلك

نوع آخر في الوصايا وانواعها

قلت قال ابن عرفة الوصية
عبارة عن كل قول يلقيه الانسان الى اخر ليعمل به وهو لوليه شرعا عمل كل ما يامره
الانسان يفعل بعد موته ونص على ذلك مسلم قال ابن عرفة مندوب اليه ومكروه وممنوع
وواجب ومباح فالمندوب ما فعله الانبياء عليهم السلام وفعله خاتمهم نبينا
ومولانا محمد صلى الله عليه وسلم حين كتاب الله وسنته واوصى به ام المؤمنين
رضي الله عنها وسواء ليشهد في اول الوصية ويوصي من ترك من اهله بتقوى الله عز وجل
والمكروه من له مال يسير وورثته فقراء لان المال لهم والممنوع ما كان تعلقت
بمعصية والواجبة الوصية بدين عليه يخشى ضياعه والمباحة الوصية بالثلث بما قل

مف
ما يعطى الثور بجزء من الزرع لمن يحرث به الخ

مف
الوصايا وانواعها

مف
الوصية تعريفها والاحكام الخمسة مندوبة ومكروهة وممنوعة الخ

لغير

لغير الوارث اذا ترك مالا وهي في الاقارب افضل قلت وهي من افضل القرب الى الله
عز وجل وتجوز من الصغير اذا كان ممن يميز القرب ومن السفيه والمولى عليه قال ابن
رشد لانهم انما حجر عليهم في مالهم مخافة الفقر والوصية انما تنفذ بعد الموت في
حال يؤمن عليه الفقر وتجوز وصية المجنون في حال افاقته قلت في المدونة مثل
ذلك قال فيها وتجوز وصية المحجور عليه من السفيه والمصاب في حال افاقته قلت
وهي من العقود الجائزة غير اللازمة لان للموصي ان يرجع عن وصيته كلها او عن
بعضها في صحته ومرضه في حياته ما اراد الا ان يكون شرط فلا رجوع له عنها قولا
ولا فعلا من غير خلاف في المذهب وكذلك ان التزم في وصيته الا رجوع له عنها
فليس له ان يرجع عنها على المشهور من المذهب وبه افتى ابو القاسم بن
مشكان وابن جبير عن ما حكاه عنه البرزلي في اجوبته بكلام يطول ذكره من اراد
استيفاءه فليطالعه فيه قلت ويجعل عقد ان كانت معه وصية اخرى يجعل
بعدها تخلفها او لا يخاصم ما تقدم قلت وقيل له الرجوع عنها وقال ابن عبد البر من اهل
وغيره فيلزم شرطه عدم الرجوع في العتق ولا يلزمه في غيره انظر ابن عرفة قلت والوصية
الموصى اذا الوصايا اذا اخرت بحدوث الموت اما ان تكون مطلقة واما ان تكون
مقيدة بمرض بعينه او سفر بعينه فان مطلقة فلا يخلو اما ان يموت من مرضه او
سفره او لا يموت منه فان مات منه فلا اشكال ولا خلاف وان لم يمت من مرضه
الذي قيد بها فلا يخلو ما دام اما ان تكون بيده او بكتاب فاما كانت بيده وقلت

مف
الوصية تجوز من الصغير اذا كان يميز ومن السفيه والمولى عليه الخ

مف
تجوز وصية المجنون في حال افاقته

مف
من التزم في وصيته الا رجوع له عنها فكذلك ليس له ان يرجع على المشهور

مف
الوصية مطلقة او مقيدة

ومرضا او نحوه تجزت ايضا من غير خلاف وان لم تكن مكتوبات بعد موتهما بطلت ايضا من غير خلاف

وان كانت بكتاب فلا يخلو اما ان تكون مطلقة او مقيدة وافرد الكتب عنده او على

يد غيره صرمات بعد موتهما ماضية بغير خلاف وان قبضه امر من جعلها على يده فقال

ابن القاسم هي باطلة وقال ابن وهب لا تبطل وتصح وذلك قول ابن عمران وقال ابن رشد

بايقاف وان كانت مفسرة فان جعلها بيد غيره فهي نافذة بلا خلاف وان اخرجها

من جعلها على يده بطلت بغير خلاف وان لم يخرجها امر بكل وجه من حين من مرضه

او من غير سفره فهي المجموعة لمالك وابن القاسم قولان امر بعدها جوازها والكل

ابطالها والقولان مستخرجان من المدونة وفيها قول ثالث عن مالك في المجموعة

رواه اشهب وابن القاسم وعلي وابن نافع انها تنفذ اذا كانت من مرض او سفر

اخر وقاله اشهب قال والاستحسان ان تنفذ واعلان بعد من خرج غير سفر

فان شهد رجل على نفسه بان قال ما يشهد علي ابني من شيء فانفذوه فهو مصدق

فلا يقضى بشهادة ابنه بعد موته سواء كان الابن عدلا او غير عدل والفرق بين ان

يكون عدلا فيستحق المشهود له ما شهد له به مع يمينه او غير عدل فلا يقضى

بشهادته قلت نقل البرزلي عن العتبية ان لم يكن عدلا او لم المشهود له واليمين

الاتي. للمشهود من البرزلي [illegible] الابن الشاهد ونقل عن اصبغ في الواضحة

انه يصدق الابن وان لم يكن عدلا [illegible] كقوله فيما قال [illegible] دينار الى

عشرة [illegible] ان ذلك نافذ وان لم يذكر عدلا من غير [illegible] فلم يحتسب [illegible]

وطلب

وطلب منه الصاحبة [illegible] الايصاء هل يكون ذلك له ام لا قلت نقل البرزلي عن ابن الحاج

ان للمحتسب القيام على الوصي بلا اعلم عن المحتسب وان ثبت ان الوصي

بعد [illegible] المحتسب بكلامه [illegible] لم يكلفه القاضي

من ذلك لما قاله ابن الوكيل ان كانت بينة [illegible] لا يكون ذلك

في مال الاطفال وكل غيره او تكلم [illegible] على مقاطعات ام [illegible] رجلين

وشرط [illegible] او غاب [illegible] بالايصاء وثبت [illegible]

[illegible] هل [illegible] البالغ بالايصاء ام لا قلت قال ابن سهل [illegible] القاضي

مع البالغ [illegible] لا [illegible] البالغ لان المعزول [illegible] لم يمت ولا غاب

قلت [illegible] الفصول

بعد موت الموصي [illegible] ابن سهل [illegible] لم يقبل لم يمت

ولم يغب وانما شرط الاستبداد بعد الموت او الغيبة فاذا اراد الوصي ان

يتخلى عن الوصية بعد موت الموصي لغير عذر [illegible] ذلك له ام لا قلت [illegible]

ابن عات [illegible] قبول الوصي في حياة الموصي او بعد موته فان كان قبوله في حياة

الموصي فلا [illegible] القاضي الا بعد ثبوت عذر [illegible] وان كان قبوله بعد

موت الموصي فللقاضي ان يعفيه لغير عذر وان كتب وصيته بخط يده ولم يخرجها

من يده [illegible] ثم تركه هل يحكم بها [illegible] ام لا قلت [illegible] ابن رشد

ان لم يشهد الموصي على خطه ولم يثبت الموصي له من يشهد له [illegible]

على المحتسب وهو [illegible] طلب [illegible] الوصي في الايصاء [illegible]

على [illegible] رجلين [illegible]

على [illegible] من الفصول [illegible]

على [illegible] الوصية [illegible]

على [illegible] وصية بخط يده [illegible]

الكتب لمنعه الحكم بما خصه الخط المذكور اذ قد يكون اراد ان يوامر نفسه ولم يعزم على انفاذه
والروايتين عن مالك محكيتين قال البرزلي ان ما ذكر عن الداهي وما رواه الباجي وغيره من كتب
وصية بيده ووجدت بعد موته وربما انها خطه بشهادة عدلين انه خطه لم تثبت حتى يشهد
حتى يشهدوا بها لانه قد يكتب ولا يعزم رواه ابن القاسم في المجموعة والعتبية ونقل
البرزلي عن اللخمي ان قال الموصي فليشهدوا على ما فيها من وقف عليه فلينفذ ما فيه واما
بالروايات لا ينفذ ما فيها او من اوصى زوجته على اولاده ايطاما مطلقا فماتت وانقضت عدتها
المراة وتزوجت هل يسقط نظرها وينزع المال من يدها ام لا قلت قال ابن زرب
اذا علم الزوج الموصي بحالها وبعدم امانتها فالمال ترك عندها بالاشهاد عليها وان
جهل حالها نظر معها في النظر من يكون المال عنده ولم يترك عندها الا ان المراة اذا تزوجت
غلبت على جل امرها كما قال مالك رحمه الله ولا تعزل بالتزويج عن الايصاء الا ان يثبت
عليها ما يوجب ذلك وان اوصى الموصي بغلته لاول ولد ولده فان لم يولد له ولد
ولم يعط لاهل الحبس ببعض الحبا يعد موت الموصي موقفا حتى يتزايد الولد
ثم يكون الغلة في غلات لاهل الولد او لورثة الموصي قلت نقل البرزلي في هذه
المسألة عن بعض المفتين خلافا فقال يعود الموروث وغيرها وقال بخلاف ما اذا كانت
الوصية بغير شايع فان غلته تكون للموصى له من غير خلاف ثم قال البرزلي والخلاف الذي اشار
اليه في الموروث هو قوله فيمن اوصى لرجل برقبة جنان او امة فما اثمرت الجنة عاما او عامين
او ولدت الامة فدخل العوض والثلث ثمر الجنان وما اثمر والامة وولدت فالغلة للورثة

قف
مسألة من اوصى زوجته على اولادها ماتت وانقضت عدتها وتزوجت هل يسقط نظرها وينزع المال من يدها ام لا

دون الموصى له وما اثمر الجنان بعد موته قبل النظر في الثلث بعث الوصية بالثمرة
للموصى له ولا تقوم الثمرة مع الاصل قال وفيه اختلاف وعن غيره وهو قول اكثر الرواة واجاب
فيها ابن الوضيع ان الغلة للورثة ولا يكون للموصى له الا من الفضول على المشهور من
القولين وقيل بقدر ما لا يكون الا بعد وجوده واجاب فيها التونسي بالاستقلال
للورثة في غلات المال بعد ان قسمها على من اوصى وابن عليها بن رشد المذكور
ان المسألة منصوصة لابن عرفة من الشامل من الوصايا ما شهره ابن الرشيد هو
غير ما في الموروث وما في الموروثة من قول ابن القاسم هو المشهور وصوابه ان يقال
والمعمول به من القولين ان الغلة للورثة قلت وترك مسألة في امراة اوصت بثلثها
لمن ينتفع به بعد موتها وصيتها على ان يكون للعلماء كذا وللطلبة كذا وبلغ الثلث المقادير
ثم بعد ذلك اوصت بثلث ان يعتق فيه عشر مملوكة وتعطى من اخته للعلماء كذا
وللطلبة كذا فبلغ الثلث المقادير وماتت المراة الموصية ولم يجز الورثة غير الثلث
موضع الحكم فيها بان اخذ جميع التركة وينزع منه عشر المملوكة ووضع الحصاص
بين اصحاب البالغ من الثلث واصحاب الثلث في البالغ من الثلث بعد اخراج قيمة
المملوكة منه وذلك على طلبه اربع نصوصه وطالب هل كانت المسألة بحالها
الا ان بعض الموصى لهم كان مات في حياة الموصي ثم مات الموصي كيف حكمها
قلت المشهور من المذهب فيها ما قال ابن القاسم في الموروثة ان مات الميت
منهم فحظه في الميراث للورثة وما ناب لمن مات بعد موت الموصي اخذه

ان وجد معيبا يوم القسمة او لم يزل ثمنه اه وجد معيبا يوم القسمة وفي المسألة ثلاثة اقوال
لمالك وهي روايات عنه الاول فسخها مطلقا وهو الذي هنا والثاني يمضي نصيب العيب
من الجارية ان العيب لم يوجد له والثالث يجري فيه بين ان يعلم الموصي بعيوب
الموصى له او لم يعلم فان علم فكالثاني وان لم يعلم فكالاول قلت فان اوصى رجل
وصيين على اولاده وكانت تركته مالا فطلب كل واحد منهما ان يكون المال عنده
كيف الحكم فيها قلت ينظر القاضي في الوصيين ويجمع المال الى اجودهما امانة او يجعله
العدالة قاله ابن القاسم وان لم يستويا في العدالة قاله مالك واعطيها المال
فطلع فيها ابن الماجشون يخضعه ويقال اشهب لا ضمان عليهما وقال ابن حبيب
عن علي وعلى اصبغ الا ان يستفهموا ان يتقاسموا ولا ينزع منهما فان اخر الوصي بيع على
محاجير هل يلزمهم ذلك ام لا قلت فرق البرزلي بين ما نزله بين الاعراض وبين ما تولى
المعاملة فيه وغيره فيلزمهم فيها ولو فيه المعاملة وفي غيره يعرضها للتاجر عليهم
وان اوصى له بدنانير اقل عدد من الاول ما حكمها قلت قال ابن حبيب له اكثر العددين
قال عبد الملك لانه لم يتبين ان رجع عن الاول وفي كتاب ابن حبيب ان كانت وصية
واحدة وسمى له فيها اولا عشرة وفي اخرها عشرين فاقل فله العددان جميعا وان
سمى له في اخرها اكثر من عشرة فله اكثر العشرة وله الاخرى مثله وان اختلفت
الاصناف كانت له الوصيتان معا واختلف في الوصية بالدنانير والدراهم فجعلها
ابن القاسم صنفين وجعلها عبد الملك ومطرف صنفا واحدا قال اشهب عن مالك

نص
على واحد من وصيين
في ... مع المال منهما الخ

نص
على اذا اخر الوصي بيع على
محاجير هل يلزمهم الخ

كانت

كانت وصية بدراهم وعروض كان له اكثر الوصيتين وان اوصى لرجل بعبد والاخر بعتق
ما حكمها قلت نقل الجلاب في ذلك روايتان احداهما تبدا صاحب الجزء
ثانيهما تبدا صاحب العبد ثم انهما يتحاصان وهو المشهور فيها وقال ابن
رشد لا خلاف اذا كان الكل لا يحمل الثلث ولم يكن عشرة ان العشرة تبدا على الثلث
وانما ان لم يكن تبدا للاولى اذا اجتمعا فيحملهما الا ان يحمل ما ذكرناه على
الجلاب انظر بيع الرطب من سماع اشهب وابن نافع فان اوصى ان يشترى
رقبة من بيع العتق هل يجوز للناظر في الوصية ان يشتري بها بشرط العتق ام لا
قلت قال ابن رشد في بيع الثمرة يطعم بعضه من السنة من سماع ابن القاسم
ان كانت الرقبة واجبة فلا يجوز ان يشتريها بشرط العتق وان جعل ضمنا كان
تطوعا يجب له ان يجعل للاجانب فان لم ينقص فان اوصى رجل بجارية وقد مات
[illegible]
والجدار لا يحتمل اسرفها او يحتمل الربع ولا تحتمل الوصية ما جعلنا بالشبيه
لمن له جزء منها اعطيها منع ما يجب والاخر بما يجب هل يقضى له البر مع الحاجب
او لا يقضى له بشيء . من نسخ الجمل ما حكمها قلت قال ابن رشد في سماع ابن
من سماع ابن القاسم اذا كانت الوصية بعدد من دنانير او دراهم لم يسع ان يجعل
الوصية بالعدد كالمريض وهو ان اخذها من التركة قبل القسمة لقول الله عز وجل
من بعد وصية يوصى بها او دين وهذا الوارث لا يعطى له شيء . من نسخ

نص
على وارث ان يشترى رقبة
من بيع العتق الخ

نص
على ...
... زوجها ...
... الخ

الزوجة الحرة قلت فخلاصة كلام ابن رشد في هذه المسألة اشتمالها على مجموع كلامه في

هذا الرسم وما صرح به غيره ان المأخوذ من مال الميت بعد موته وقبل وضع الحمل

على ثلاثة اقسام الاول منها ان يكون دينا الثاني ان يكون وصية بجزء او بعدد

الثالث ان يكون وارثا له فكذا على ما ذكر [illegible] ان الدين يعطى

لربه من غير خلاف كما لا يعطى نصيب الوارث من غير خلاف والوصية ينظر فيها ان

كانت بعدد الحقت بالدين وان كانت بجزء الحقت بالميراث فان اوصى رجل بثلث

ماله للفقراء يكون له اموالا كثيرة ومال ناض وطلب الناظر في الوصية بيع تلك

الاموال ليخرج الثلث من جميع التركة فقال له الورثة نحن نعطيك الثلث من النقود

هل [illegible] الوصية من [illegible] الناظر في الوصية ذلك ام لا قلت قال ابن

رشد رحمه الله الوصايا من سماع ابن القاسم واشهب لا يقوم ذلك على ولا يباع

قال [illegible] الا [illegible] الا [illegible] فقسمة ما قسم اذا دعوا الى قسمته

وقال على [illegible] الا [illegible] اهل الوصايا وهو قول رابع [illegible] ابن

الماجشون [illegible] وما لا ينقسم وهو قول خامس [illegible] لان [illegible] الكلام

[illegible] اوصى رجل لرجل بمائة دينار له عليه واوصى لرجل اخر بمائتين

ثم [illegible] العاشر فاخذها منه في مرضه ثم يموت الموصي هل اخذها

من الموصى له بعد ذلك رجوع عن الوصية ام لا قلت قال عيسى عن ابن القاسم رحمه

[illegible] لا وصية له [illegible] كان [illegible] على [illegible] ثم اخذها منه [illegible]

له وصية

صح [illegible] للفقراء [illegible]

له وصية وهو امر رجع فيه قال ابن رشد لانه لا وجه له لا خذ العاشر منه الا

الرجوع فيها ثم قال ويختلف على قياس هذا الورثة اهل الوصايا ان كان الثلث

لا يحملها على اختلاف قول مالك في المدونة في الذي يوصي لرجلين بعشرة عشرة

وثلثه عشرة فيموت احدهما في حياة الموصي ويعلم بذلك قبل موته فان اوصى

بعتق عبد له ولرجل بثلث ماله ولاخر بعشرين من ماله ثم مات العبد ثم مات

الموصي كيف حكم العبد الميت في ثلثه قلت فحكمه على ما عند ابن [illegible]

ان يقوم [illegible] وتجمع قيمته الى سائر التركة ويؤخذ ثلث الجميع ويؤخذ

منه قيمة [illegible] ترجع للورثة وباقي الثلث يتحاص فيه سائر اهل الوصايا

صاحب الثلث [illegible] صاحب العشرين بعشرين وتعلم [illegible] المسألة قولا

اخر وهو ان العبد الميت لا تجمع قيمته الى سائر التركة ويبدا باخراج قيمته من ثلث

سائر التركة التي هي عن قيمة العبد وباقي الثلث يقع فيه التحاص كما تقدم فان

اوصى رجل لرجل بدار له في موضع معروف ثم اوصى بها لرجل اخر يكون بينهما نصفين

قلت [illegible] الحكم في هذه المسألة ولا يكون الثاني [illegible] رجوعا على الوصية

[illegible] الاول فان اوصى لرجل بمائة دينار ولاخر بسكنى دار الموصي حياة

[illegible] ثم مات الموصي وضاق الثلث عن مجموع ذلك فتحاص الموصى له بالمائة

وتحاص الموصى له بالسكنى قيمة سكناه بسبب [illegible] علم الموصى له [illegible]

الدار ما اوجبه الحصص منها ثم ان مات [illegible] قبل انقضاء اجل التعمير [illegible]

عن [illegible] اوصى لرجل [illegible] له ثم اوصى [illegible] لرجل [illegible]

او باشر حتى جاوز هل يسقط الحكم الزكاة وضع بينهما لانه ملك قال ابن القاسم في رسم العارية
من سماع عيسى لا يسقط القسم وذلك حكم مضى ونقل ابن رشد من سماع اشهب من رسم
الاقضية منه ان المعمر ان عاش اكثر مما عمر لا رجوع له على اهل الوطايا وان اهل
الوطايا لا يرجعون اليه بما فضل مما وجب له ان لم يستنفده قبل الاجل الذي عمر اليه
ثم قال وقد قيل انه يرجع على اهل الوطايا ان عاش اكثر مما عمر كما يرجع اهل الوطايا
عليه فيما فضل عنهما وقف له ان مات قبل ان يستنفده وهو اختيار اشهب والثلاثة
الاقوال فيه. اخر الرسم الاول من سماع اصبغ من الوطايا في من اوصى لرجال
باشياء باعيانها فهلكت وزادت قيمتها الا نقصا. على الثلث هل يكون للموصى
لهم الثلث من مجموع التركة شائعا بما فيها او ما وجب لكل واحد من الموصى لهم يكون
له بحسابه في غيرها او صى له به قلت قال يحيى عن ابن القاسم في رسم يشتري الدار
ان ما وجب لكل واحد من الموصى لهم يجعل له في الذي اوصى له خاصة لا ينقل عنه الى
غيره ثم قال ان كان اوصى بعتق لرجل بمائة دينار فقطع لهم بالثلث يتحا
صون فيه ولم توضع وصاياهم فيما عين لهم خاصة قال ابن رشد لم يرو في
المدونة مثل الترجمة وذكر ان قول مالك اختلف فيه ولا اختلاف فيه مثل الرواية
قول ثالث في المسألة انظر بقية توجيهه فيه. من اوصى لرجل بعرصة ثم
بناها الموصي هل تكون كلها للموصى له او لا يكون له منها شيء او يكون شريكا مع
الورثة بقيمة العرصة قلت جمع ابن رشد في نوازل سحنون في بناء العرصة

وفيه

فصل على من اوصى لرجال باشياء باعيانها الخ

فصل على من اوصى لرجل بعرصة ثم بناها الموصي هل تكون كلها للموصى له ام لا الخ

١٦٨

وهو في الدار اذا اوصى بها ثم هدمها ثلاثة اقوال احدها ان الوصية تبطل في الوجهين
والثاني انها لا تبطل في الوجهين والثالث الفرق بين البناء والهدم فيتخرج في مسألة
البناء ولا يتخرج في مسألة الهدم ثم قال ويختلف على القول في ان الوصية بالعرصة
لا تبطل ببنيانه فيها هل يكون للموصى له بنيانها ام يكون شريكا مع الورثة بالعرصة
ويختلف ايضا على القول في ان الوصية بالدار لا تبطل بهدمها هل يكون له الانقاض
مع البقعة ام لا فقيل لا يكون له النقض وقيل انه يكون له وهو قول ابن القاسم
في المجموعة. فيمن اوصى لوارث واجنبي بوصايا كيف حكمها قلت وصية
الوارث مع الاجنبي لا تخلو من اربعة اوجه الاول منها ان يوصي
لوارث واجنبي ويجيز الوارث الثاني ان يوصي لوارث واجنبي ويجيزه الوارث
ويكون الوصية على الورثة لا على السهام الثالث والمسألة بحالها الا ان الوصية
على السهام الرابع ان يوصي لاجنبي ولبعض الورثة فاما القسم الاول فقال
ابن رشد فيه في رسم النقطة من العاشر من سماع اصبغ ليس للوارث ان يحاص
الاجنبي بوصيته اذا لم يجز له الا بما هو واجب له في الميراث ولا حجة له على
الاجنبي في الثلث فما دونه قلت وكذا الحكم في القسم الثالث واما القسم
الثاني فقال فيه ان الورثة يحاصون الاجنبي بما فضل به بعضهم على بعض ان حمل
الثلث ما اوصى به للاجنبي ولبعضهم لان التفضيل لبعضهم على بعض وصية له
دون غيره والورثة فيما نابت الوارث بالحصص للورثة اذا لم يجيزوا ذلك

فصل على من اوصى لوارث واجنبي بوصايا الخ

ذلك وبعض الكلام الاول ولاء الميت زاد ابنين وابنتين وستمائة دينار واوصى لكل
واحد من الابنين بمائة دينار واوصى لاجنبي بمائتين فانفردت الوصية به فصار لكل بنت
خمسون فيحاص البنتان بمائة والاجنبي بمائتين فيقسم الثلث بينهما اثلاثا
ثلثه للبنتين بستة وستين وثلثين وثلثاه للاجنبي بمائة وثلاثة وثلاثين وثلث
قال ابن رشد وقيل انهما يحاصان الاجنبي بما زاد ما اوصى لهما على ما يجب
لهما بالميراث من جميع الوصية لهما ولاخويهما وذلك ستة وستون وثلثان
لان مبلغ الوصية لهما ولاخويهما اربعمائة يجب لهما منها بالميراث مائة
وثلاثة وثلاثون وثلث وهو ما اوصى لهما بما بقي يحصل لهما ستة وستون
وثلثان [illegible] الحصاص مع الاجنبي قال ابن رشد وهذا القول
الحسن ثم قال ويجب على قياسه اذا اوصى الرجل للاجنبي ولبعض الورثة فلم يحمل
ذلك الثلث ان لا يحاص الورثة الاجنبي الا بما بقي من وصية الوارث بعد ما يجب
منها بالميراث [illegible] وهذا احد القسم الرابع ومثاله ان يترك الميت ابنين
[illegible] لاحدهما بمائة دينار ولاجنبي بمائة وثلث مائة فيحاص الابن
الاجنبي بخمسة وسبعين لان المائة التي اوصى له بها ربعها بخمسة وعشرين
ثم قال والمشهور من المذهب انه يحاص بجميع المائة [illegible]
اوصى رجل لرجل بثوب من ثيابه وله ثياب عدة ولم يعين اي ثوب هو منها
ما حكمه قلت قال اصبغ [illegible] له ينظر الى عدد الثياب ان كانت عشرة

فصل
على من اوصى لرجل بثوب
وله ثياب عدة ولم يعين
الخ

مثلا

مثلا فهي كلها يعطى للموصى له بثوب منها عشر القيمة بالسهم فان كان عشر الثوب
وما عشر الاولى وان كانت قيمتها اكثر لم يعط [illegible] وطار له مبلغ عشر قيمة جميع
الثياب وان كان الذي طار له اقل [illegible] له ما بقي حتى يستوعب قال وهذه مسالة
خلاف فيه [illegible] اوصى بمائة دينار [illegible] ثم قطعت تلك السكة التي
كانت يوم عقد الوصية وبدلت بغيرها من اي السكتين تعطى الوصية اهل من
سكة يوم العقد ام من سكة يوم الموت قلت قال ابن عبد السلام اذا لم يعين
سكة بجهة معلومة [illegible] السكة الجارية يوم التنفيذ بخلاف الكراء
والبيوع فلتتفق وكل وصية لا تدخل الا فيما علم به الموصي قال ابن عبد
السلام وقيل تدخل فيما علم وفيما لم يعلم وقيل الفرق بين العتق وغيره
فالعتق يدخل فيما علم وما لم يعلم وغيره لا يدخل الا فيما علم فقط فان
اوصى رجل بثلثه للمساكين فمات [illegible] تنفيذه والنظر فيه الى ان صار
بعض ورثته مساكين هل يعطوا منه شيئا ام لا قلت قال ابن عبد السلام لا يعطوا
منه شيئا كانوا يوم الوصية اغنياء او مساكين ثم قال ويعني المسالة من
ابن القاسم غير هذا فان اطلق الوصي يتيمه والجرد ان غيره رجع
الى ما كان [illegible] والنظر لليتيم الذي كان محجورا هل يقبل قول الوصي في الرجع
اولا قلت قال ابن عبد السلام لا يقبل قوله فانما [illegible] من الفضلاء ولا تصح
على الصحيح اذا لم تقم له على الرجع بينة البصر واليتيم ردها [illegible] بقوله

فصل
على من اوصى بمائة دينار ثم
قطعت تلك السكة وبدلت
بغيرها الخ

فصل
على من اوصى بثلثه للمساكين فمات
وتأخر تنفيذها الى ان صار بعض ورثته
مساكين الخ

فصل
على الوصي اذا اطلق يتيمه من الحجر
وادعى انه دفع ماله اليه وانكره
اليتيم الخ

اليتيم

عن جابر ان معتمر الشيء من اموالهم بما تصدقوا عليهم وروى ابو زيد عن ابن القاسم ان
ان كان اذ مات المعمر والعمرة الكبيرة وان على الوصي الرجوع ولم يكن له بينة انه
جعله وسير اقال ابن العطار وهو قول مالك ووقع لا تصدعت به كتاب ابن المواز
ان الطول هو مثل العشر سنين والثلاث اذا كان فيما معه لا يرجع شيئا
ثم قال بعد قال ابن زرب ان اقام بعد ان خلافه بعد اعوام كثيرة كالعشرة
والثمانية فلا شيء له قبله عن اليتيم فيحلف الوصي ويبرأ اهـ

فـــرع: اخذ الحبس والصدقة والهبة

الحبس والصدقة والهبة

قال ابن رشد اجمع اهل العلم على جواز الهبة والصدقة وثبوت ملكها به الشرع
وانما اختلفوا هل تلزم بالقول ام لا واذا لزمت بالقول هل تفتقر الى حيازة ام لا
وهل تجوز ان كانت مجهولة ام لا فالذي ذهب اليه مالك رحمه الله وجميع اصحابه
انها تلزم بالقول وتفتقر الى الحيازة ويحكم على الواهب (الواجب) او المتصدق بدفعها
ما لم يمرض او يفلس خلافا لابي حنيفة والشافعي وما لم يجز او مرض او فلس
الواهب او المتصدق وتجوز الهبة والصدقة عند مالك وان كانت مجهولة
ويفترق الهبة من الصدقة على مذهب مالك في وجهين احدهما ان الهبة
تعتصر والصدقة لا تعتصر والثاني ان الهبة يجوز الرجوع فيها بالبيع والهبة
والصدقة لا يجوز الرجوع فيها بالبيع ولا بهبة الا ان تكون الصدقة على الابن ففي
ما له ثلاث روايات ان الرجوع فيها لا يجوز الا من ضرورة متتبعها بعينه او

جواز الهبة والصدقة وان كانت مجهولة اهـ

عن افتراق الهبة من الصدقة ان الهبة تعتصر والصدقة لا تعتصر اهـ

يحتاج

يحتاج فيأخذها لحاجته وهو ظاهر المدونة الثانية ان الرجوع فيها بالبيع يجوز
وان لم تكن ضرورة ولا يكون له ان يعتصرها وهو قول مالك في كتاب ابن المواز والثالثة
ان له الرجوع فيها بالبيع والهبة فيجوز ان الاعتصار يكون له وهو قول مالك **واما**
الحبس فاختلف اهل العلم فيه فذهب مالك رحمه الله وجميع اصحابه
جوازه وقد حبس رسول الله صلى الله عليه وسلم وغير كثير من الصحابة رضي الله عنهم فلا
لا حبس سنة ثابتة عمل بها النبي صلى الله عليه وسلم والمسلمون بعده الا انه
من شرطه تمامه القبض والحيازة كالهبة والصدقة فان لم يقبض على المحبس
ولا خرج عن يده حتى مات محبسه بطل وكان ميراثا وليس للمحبس الرجوع
في حبسه ويلزم اقباضه للمحبس عليه فان امتنع من ذلك اجبر عليه ولا يبطل العقد
بتأخير القبض فان مات المحبس او تراخى المحبس عليه في القبض حتى مات
المحبس والحبس على ثلاثة اوجه احدها ان يكون محبسا على معينين والثاني
ان يكون على مجهولين غير محصورين ولا معينين والثالث ان يكون على محصورين غير معينين
فاما الوجه الاول فمعناه ان يقول هذه الدار حبس على فلان فاختلف فيه اهل
هل يكون صدقة محرمة لا يرجع الى المحبس ويكون بعد موت المحبس عليه لاقرب الناس
بالمحبس او لا يكون صدقة محرمة فيرجع بعد موت المحبس عليه ملكا لمالكه يبيعه
ويصنع فيه ما شاء على قولين منصوصين في المدونة وغيرها فان قال حياته او لم
يقل فعلى ظاهر المدونة وقيل انه ان قال حياته رجع بعد موته الى المحبس

الحبس

ليس للمحبس الرجوع في حبسه الخ

المحبس على ثلاثة اوجه

عنه

ملكا وان لم يقل حياته رجع بعد موته الاحباس الى اقرب الناس بالمحبس قاله ابن المواز واما
الوجه الثاني اذا حبس على مجهول ليس فلان ابن رشد ليس فيه هذا الاختلاف انها صدقة محرمة لا ترجع الى
المحبس بعد انقراض المحبس عليهم وهي ترجع الى اقرب الناس بالمحبس لقول النبي صلى الله
عليه وسلم لا يحل الا بطيبة [illegible] ان يحملها الاقرب الاول بقول ابن حبيب ثم مجهول ابن
الماجشون انها ترجع اليه ملكا بعد انقراض العقب فان ضاع المال او هلك الولد ثم مات
الولد ارادوا قسمته فقسم ذلك الاحباس مالك به ربه علق من صلاح ابن القاسم لبعض اهل الاحباس
ابن رشد لان الا يجوز لصغار بنيه ما وهب ابوهم وهو محمول على الهبة حتى يشهدوا بالحيازة

مهـ عن ابن الولد ان صنع عليها لمولى الخ

فصل قلت فاذا تعزر بما في من الحيازة وانما شرطه لا يكمل الا
حتى ما لا شيء المحبسات قال ابن عبد الرحيم ثلاثة الاول منها الدور والارضون والحوانيت
والحوائط والثاني الحيوانات الخيل والبغال وغيرها والثالث السلاح والدروع والثياب
فاما الصنف الاول فلا خلاف في جواز تحبيسه من اهل العلم واما الصنف الثاني
فذكر الشيخ ابو الحسن اللخمي انه اختلف في الحيوان والثياب على اربعة اقوال فالجواز لابن
ابن القاسم في المدونة وغيره في كتاب محمد ان مالكا استثقل حبس الحيوان وقيل المنع
في ذلك كله وقيل يجوز في الخيل واما الصنف الثالث وهو السلاح والدروع فقال بالجواز
في المدونة تحبيس السروج قال بعض المتأخرين بعض الاختلاف في الحيوان وما اشبهه
انما هو راجع الى الاحباس المعقبة او على المعين باسمائهم واما تحبيسه للاكل لينتفع
به في السبيل فيجوز قاله غلة من ذلك من فيه الاصلاح الذي يدوم ما يمنع منها فهو جائز على

مهـ على الاشياء المحبسات ثلاث الخ

الصابر

المسابر وما اشبه ذلك فلا خلاف في جواز ما عدى العبيد والاماء. **قلت** فان انقطعت
منفعة الحبس هل يباع ويعوض بثمنه او يعوض من غير بيع او لا يعوض ولا يباع
قلت قال ابن عبد الرحيم اذا انقطعت منفعة الحبس جاز بيعه عند مالك وابن القاسم
ثم قال اختلف قول مالك في بيع الرباع المحبسة اذا خربت والمشهور عنه المنع
وروى ابو الفرج في الحاوي الجواز ونقله في البعض ابن هلال عن بعض من بعده فان تشاجر
لا تفي غلته بحفظه فاجاب بان يباع ويعوض بثمنه ما هو اغبط للحبس **قلت**
ويحتاج الى جزء العمل [illegible] في مسائل مختلفة منها اذا حبس
الرجل جميع املاكه على ولده فذكر الموثق بعض المواضع وترك بعضها هل يدخل ما
سمى وما لم يسم او ما سمى فقط قلت يدخل جميعها الا ان يكون اجاب عنها بانه يدخل
في الحبس ما سمى وما لم يسم وان كان قد ذكر بعض المواضع بالذكر وترك بعضها غير
ان التخصيص بالذكر يدخل في الحبس لحكم العموم وهو كما في المدخل ثم قال ومن هذا
المعنى ما صنع ثم قال ومثله قال ابن زرب في الرجل يحبس على اولاده فيقول فلان
وفلان وولده اولاد غير ما سمى قال يدخل غير ما سمى لعموم اللفظ ومنها مسئلة نزلت
في رجل حبس نصف فدان له على اولاده واعقابهم بالذكر مثل حظ الانثيين وحوز للاشم
مات المحبس والمحبس عليهم وكان شركة في حصته ان انقرض المحبس عليهم وعقبهم رجع
ذلك الاقرب الناس للمحبس يوم المرجع الخ واختلف موضع الحكم فيهما بانه يقسم بينهما
نصيبا النصف للذكر والنصف للانثى **قلت** ونص على هذا المرجع ابن زرب في كتاب

مهـ في انقطاع منفعة الحبس هل يباع ويعوض بثمنه الخ

مهـ في بيع الرباع المحبسة اذا خربت

مهـ في ان الرجل اذا حبس جميع املاكه على ولده بذكر الموثق بعض المواضع وترك البعض

مهـ في الرجل يحبس على اولاده فيقول فلان وفلان واولاد غير ما سمى هل يدخل غير ما سمى

الحبس إلا بالذكر فإن حيز الأثمنين بالثمرة ثم قال الآخر لو لم يجز حوز المرجع إلا أخته أو ابنته
لكان ذلك الحوز حوزا وكذلك إذا كان معهما ذكر جاز بينهما تطهير ومنها مسألة إذا حبس
المحبس حبسا على المساكين وما تناسلوا أولاد أولاد باحتاج الأولاد هل يعطى لهم من غلة
الحبس شيء أم لا قلت قال ابن رشد في المقرب ناقلا عن كتاب ابن حبيب عن ابن
الماجشون إن أولاد المحبس إذا احتاجوا فهم أولى بالغلة الآن يجعل منها لهم بما
للمساكين ليلا يخرج من الحبس ومنها إذا حبس حبسا على إمام مسجد احتاجت للإصلاح
من غلة إمام المسجد ناظر الحبس في ما احتاج إليه الدار من الإصلاح من غلة المسجد
هل يجوز للناظر أن يفعل ذلك أم لا قلت سئل ابن رشد عنها فأجاب أن إصلاح
دار إمام المسجد من غلة أحباس المسجد واجب إذا امتنع الإمام من الكراء أو يخرج
لتكرى بما تقوم به كما يفعل بسائر ربوع المسجد من غلة أحباس المسجد قلت وما أفتى
به رحمه الله من إباحة أخذ الأجرة للإمام مبني على مذهب محمد بن عبد الحكم وهو أخف
الأشياء لما فيه من المصالح الخ فيها فالعمل أشهر مذهب ابن القاسم على ما يأتي ذكر هذه
آخر هذا الكتاب إن شاء الله ومنها مسألة الصوار من الحبيسة على الطلبة
لقراءة العلم هل يجوز للأمراء أن يقبضوا منها جنبه فيصرفونها في مواضع شتى من ما يعطى
أم لا قلت نقل البرزلي عن ابن عرفة أجاب فيما إن من يوظا أو شرب أو قبض ما جنبه
إن كان من يقبض أصلها ساغ له ذلك لأن الحبس لا يعطى لها الضعف فيصرف في غير معين
فيصرف في وجوه الضعف جرى حكمه على ما يجب لا قطعها وإن كان في غير ضعف أهل الحبس فلا

يجوز

فقه: على من حبس حبسا على المساكين وما تناسلوا أولاد أولاد باحتاج الأولاد هل يعطى لهم من غلة الحبس أم لا الخ

فقه: على دار محبسة على الإمام واحتاجت إلى الإصلاح الخ

فقه: على إباحة أخذ الأجرة للإمام وبأخذ الأشياء لمصالح ... فالعمل أشهر مذهب ابن القاسم الخ

فقه: مسألة الصوار من الحبيسة على الطلبة لقراءة العلم هل يجوز للأمراء أن يقبضوا منها جنبه فيصرفونها الخ

يجوز له ذلك ومنها إذا حبس جنة وفيها ثمرة أو أرضا وفيها زرع ولم ينص على
الثمرة ولا على الزرع بعد التحبيس هل يدخل في الحبس أم لا قلت المحبس عليهم لا يخلوا
أمرا إما أن يدعو على المحبس أنه حبس الجميع أو يدعي أن ذلك لا يقتضيه التحبيس فقال
ابن عبد الرفيع إن ادعى المحبس عليه أن حبس الزرع أو الثمرة مع الأرض فالمحبس
اليمين وإلا لم يلزمه اليمين ومنها مسألة الحيازة إذا حبس الأب على بنيه دارا أو غيرها
وهو ساكن بها أم لا فإنها تبطل إذا رجع إليها بعد أن خلاها ومات فيها رجع الحبس
ميراثا قال ابن عبد الرفيع وهذا القول هو المشهور المعمول به وقال ابن القاسم
وابن عبد الحكم وسوى بين هذا القول بين الصغير والكبير ووقع في كتاب الولد
الصغير بخلاف الكبير أن الصغير يبطل برجوع الأب إليها بعد الحوز ولا يبطل
به الكبير ومنها نقض الحبس من المحبس عليهم قسمة اغتلال هل يجوز ذلك
أم لا قلت قال ابن عبد الرفيع اختلف العلماء في ذلك فمنهم من أجازه
ومنهم من منع القسمة لغير الانتفاع ومنها لو وقع حبس على ذكور وإناث
ولم يبين المحبس كيف يقسم بينهم هل على المساواة أو على المفاضلة كيف يقسم
قلت قال ابن عبد الرفيع سنة الحبس في العقبة والصدقة والوصايا أن الخلاف العمل
إلا أن ينص على المفاضلة فإن حبس على أولاده الذكور وعلى
الإناث قلت قال ما أنا في كتاب محمد للذكر مثل حظ الأنثيين وقال ابن القاسم
في العتبية قال إن حبس على ابنته ولم يبين للذكر مثل حظ الأنثيين

فقه: على من حبس جنة وفيها ثمرة أو أرضا وفيها زرع ولم ينص على الثمرة ولا على الزرع الخ

فقه: على أن الأب إذا حبس على بنيه وهو ساكن لم يرجع الحبس

فقه: هل يجوز قسمها قسمة اغتلال الخ

فقه: على أنه إذا وقع حبس على ذكور وإناث ولم يبين المحبس كيف يقسم الخ

فقه: على من حبس على أولاده الذكور وعلى الإناث الخ

وكذلك ان قال ما لاعقاب كان الحبس في ما بيده فيما يجب لهم ثمرة هل الحبس الى الابسار
قلت قال ابن عبد الرحيم ان كان الحبس عليهم اعيانهم وجبت لهم الثمرة بالابار وقيل
لا تجب لهم الا بالطيب وقيل ان كانوا هم يسقونها ويابرونها وجبت لهم بالطيب وان
كان على غير معينين فلا تجب الا بالطيب وقيل لا تجب لهم الا بالقسمة فان مات احدهم
او انقرضوا فهل يرجع لاقرب الناس بالمحبس قلت قال ابن عبد الرحيم ينظر من كان منهم
يوم المرجع لو مات في ذلك الوقت الفقراء منهم ثم قال وروى سحنون عن ابن القاسم
انه سمع مالكا يقول في من حبس حبسا صدقة لا يباع ولا يوهب عن قوم ما عاشوا
ثم هلك المحبس عليهم وانقرضوا انه يرجع الى ورثة المحبس يوم [illegible] معهم البنات في
المسكن والغلة والاخوات والعمات والجدات والعصبات ولا مدخل للزوجات ويبدا
بالاقرب فالاقرب وروى اصبغ عن ابن القاسم ان كل ما يرجع ميراثا من الحبس فهو على
الاقرب من المحبس يوم يرجع الحبس وروى ابن حبيب عن ابن الماجشون ان قال الاقرب
المجمع عليه بمنزلة الذي لا يختلف فيه علماونا [illegible] ان الحبس لا يرجع لامراة من
النساء الا البنات وبنات الابناء والاخوات ومن يرث من النساء واما العمات والخالات
وبنات الاخ وبنات العم فليس لهن مرجع في الحبس ولا مدخل [illegible] لانهن
ليسوا من العصبة ولا الجدات من اي ناحية كن قلت ونقل ابن رشد في الثانية من رسم
الرطب باليابس من سماع ابن القاسم عن محمد بن عبد الحكم انه يرجع للمحبس ان كان
حيا ملكا مطلقا قلت فالحبس هل يرجع لاقرب الناس بالمحبس يوم الموت او

فصل
يوم حبس حبسا صدقة لا يباع ولا يوهب ثم هلك المحبس عليهم وانقرضوا انه يرجع الى ورثة المحبس

يوم

يوم المرجع قال المغربي في التهذيب كل حبس يرجع ميراثا فهو على اقرب الناس بالمحبس
يوم موته وكل حبس يرجع حبسا فهو على اقرب الناس بالمحبس يوم المرجع
قلت معنى الاول قاله رحمه الله هو نص [illegible] عن ابن القاسم في الثانية من رسم نقرها
من سماع من المحبس قلت قال ابن رشد قوله على اقرب الناس معناه على اولى الناس
بميراثه يوم مات فان حبس رجل على اولاده الصغار والكبار وحاز الكبار لانفسهم
والاب للصغار او كانوا كلهم صغارا او بلغ بعضهم وخرج من ولاية ابيه هل يبطل الحبس
في الجميع او يبطل في الجميع قلت قال ابن عبد الرحيم قال ابن القاسم يبطل
وقال من بعض العلماء نقيض الاول وهو مذهب المختصر للباجي ونقل ابن العطار القولين فان
كان الحبس دارا وجنانا وسكن المحبس دارا من الدور والجنة وهو اكثر من ذلك
هل يبطل الحبس في الدار وحدها او في غيرها ايضا قلت قال في المدونة يبطل جميع
الحبس قال ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون انه يجوز ما لم يسكن قليلا كان او
كثيرا وقال ابن عبد الرحيم المعرفة في المحبس عليه ان يكون ممن يحوز لنفسه
ومن ممن يحوز له والده بطل جميع الحبس فان كان ممن يحوز لنفسه [illegible] ما حاز
وبطل ما لم يحز ان كان كثيرا وان كان يسيرا صح ما حاز وما لم يحز وان كان ممن يحوز له
والده بطل جميع الحبس قلت فان حاز الاب لبنيه الصغار ونفر ثمرته في
غلات الحبس لنفسه ويرفعها في مطالع نفسه الا انه يتومر فهل يبطل الحبس ام لا
قلت قال ابن عبد الرحيم يبطل الحبس قال ابن العطار لولا اجتماع الشيوخ على

فصل
لو حبس [illegible] على اولاده الصغار والكبار

فصل
ان حاز الاب [illegible] الصغار [illegible] يبطل الحبس

من التلف المذكور والقياس يغرم الاب عن غلته واجرة ابنيه لقصور نظر الجميع والصحيح الاكثر حيث
البيان يلزم ان يبيع الحبس اذا ثبت ما ذكر وان عقد اذ صار يقوم في الثمانية فان بعضهم
الطلبة الكلام اذا احصوه على صغار بنيه و بقوا يتصرف في الغلات لما كان يتصرف قبل الصدقة
بالاذن والبيع من ماله ان الصدقة ماضية جائزة الا ان يكون حازها مع الاب اجنبي بحق
يتصرف بالاذن ام البيع في الصدقة موروثة عنه الا ان يكون الاجنبي قد حازها الحيازة الكاملة
ثم رجع الاب فيها بعد ذلك حتى مات فلا يضر ذلك الحبس ولا الصدقة وقال اصبغ
انما يكمل الوصية اذا علم ان تصرف الاب على وجه الانتزاع له فهم ليس على وجه الحيازة
لبنيه وان لم يعلم ذلك فهو على وجه الحيازة لبنيه ابدا وقال ابن لبابة شهادة الشهود
شهادة عموم لا يكاد يوجد ان ما استغله على الحبس له فهاهنا مطالبه لانا لا نعلم
بالشهادة فيه غير جائزة

نوع اخر في الحمالة

فصل الحمالة

قلت الحمالة هي الضمان ومعناه التزام القيام بالشيء والاستطاع به
ثم قال ابن رشد والكفالة قال ابن الحاجب في الشرع لازمة فهي الحكم وهو المعروف وتجوز
عن مال الدم واصابه في المعلوم والمجهول ثم قال والحمل والحمالة في اللغة سواء في المعنى
لانها معا بمعنى الضمان ومن قال تحمل فلان بحمالة معناه عن الحمل عرف التخاطب
في الحمالة عندهم ان يتحمل الحق على ان يؤديه عن المطلوب ويرجع به عليه والحمل عندهم
ان يحمل الحق عن المطلوب ولا يرجع به عليه ولفظ الضمان عندهم يحتمل الوجهين فاذا اشترط
الرجل عن الرجل الدائن عقد البيع او عقد او ضمن عنها الصداق بعد عقد النكاح فهو

الحمالة

الحمالة حتى يتبين انه اراد بذلك الحمل لا خلاف وأما اذا ضمن عن الزوج الصداق في اصل
عقد النكاح لابنه كان او اجنبيا فاختلف فيه هل يحمل على الحمل حتى يتبين انه اراد الحمالة
وهو قول ابن حبيب في نكاح الواضحة وقول ابن القاسم في رواية سحنون في العتبية
ورواية عيسى عنه في غير العتبية او يحمل على الحمالة ثم قال فاذا تحمل الرجل عن الرجل
بالمال في عقد البيع او في الصداق في عقد النكاح فهو كالدين لازم له ثابت في ذمته وماله في
الحياة وبعد الممات واختلف اذا حمل ذلك عنه بعد عقد البيع او بعد عقد النكاح
فروى اصبغ عن ابن القاسم انه يلزمه في الحياة ويسقط عنه بعد الممات كالهبة اذا
لم تقبض حتى مات الواهب وقاله ابن حبيب في نكاح الواضحة وقال ابن الماجشون
ذلك لازم له في الحياة وبعد الممات لانه انما تحمل لما رجا المحمول له من منفعة ترجيه فاذا

فصل النزاع بين الظالم والمضمون

وقع نزاع بين ظالم ومضمون تقول قال فلان بن فلان الفلاني ان فلان بن فلان الفلاني
باع له سلعة كذا وكذا بثمن قدره كذا وقبضها منه واعطاه بالثمن المذكور ثم ان لقي
فلان بن فلان الفلاني وضمن له العوض المذكور بمحضر الظالم المذكور وسال اعمال
موافقة عن الحمالة المذكورة وقال انه لا يعلم صحة الثمن الواجب على المضمون المذكور
ما صدقه قلت يكلف المتحمل له البينة بوجوب العوض له قبل المضمون فان
اثبتها اعذر فيها الحميل فان سلم فيها او ادعى مدفعا وعجز عنه القاضي حكم عليه
بالعوض المذكور وان دفع في البينة واثبت ما يسقطها وادى ذلك الى الحميل
الظالم فلا ... على المدعي ... على

الناظر قلت وهو إذا كان المضمون غائبا قال ابن رشد إذا كان غائبا تلوم له في الغيبة
القريبة الأيام اليسيرة بين اليومين والثلاثة خلاف ما في سماع يحيى قال ومعنى على
اختلافهم في الحميل هل يكون الطالب مخيرا فيه وفي الغريم يتبع أيهما شاء إن كان الغريم
مليا أو لا يكون له على الحميل سبيل إلا في عدم الغريم أو غيبته وإن كان حاضرا مليا فلا سبيل
له إلا أن الناظر على قول مالك الآخر في اختيار ابن القاسم كما تقدم تفصيله تنبيه
فإن طلب رب الحق حضرة غيبة الغريم ولم تقم له بينة إلا أن الحميل أقر للغريم
هل يلزم الحميل الغرم بإقراره أم لا وإن أغرم هل يرجع على الغريم الحميل أم لا قلت قال ابن
رشد اختلف الحميل على ثلاثة أقوال أحدها أنه يلزمه غرمها بالكفالة وإن أنكر المطلوب
أن يكون له عليه شيء. قال وهو سماع ابن القاسم في سماع يحيى والثاني لا يلزمه غرمها
إن كان منكرا وهو قول ابن القاسم في رواية أصبغ والثالث يلزمه غرمها إن كان
منكرا إذا كان معروفا قلت والأشياخ يقولون إذا كان معروفا بالحق على الغريم أن
إن كان الغريم منكرا فإذا أغرم الحميل على القول الأول لا يرجع على الغريم إلا إذا كان
له على ذلك الغريم بينة انظر رسم الثمرة من سماع عيسى قلت إن كان لرجل على آخر
دين فحل أجله فطلب الغريم التأخير على أن يأتي له بحميل هل يجوز ذلك أم لا قلت
قال ابن رشد في سماع أصبغ ومن أجاز ذلك إذا كان الغريم مليا هو بمنزلة ما
لو سلفه إياه ابتداء على حميل قلت لأنه لما أخره فيه فهو سلف له عن استطاعته فإن
تحمل رجل على رجل بمال إلى أجل كذا فلما حل الأجل أخر المتحمل له الغريم إلى أجل آخر

فلما

فـ
عن الطالب هل يكون في الناظر أم في الغريم

فـ
عن إذا رب الحق إذا طلب حضرة غيبة الغريم ولم تقم له بينة إلا أن الحميل أقر إلخ

فـ
عن من كان له دين على آخر فحل أجله فطلب الغريم التأخير على أن يأتي له بحميل إلخ

فـ
عن من تحمل عن رجل إلى أجل فحل الأجل فأخره صاحب الحق هل تنفسخ الحمالة إلخ

فلما أعلم الحميل بذلك أفاد طالب الحق فيه أنه حلف على ما قاله هل تنفسخ بهذا
التأخير أم لا قلت قال القاضي في رسم بع من سماع ... في المسألة التي
تليها ينظر إلى المطلوب فلا يخلو حاله إما أن يكون مليا أو معدما فإن كان
معدما فلا كلام للحميل ولزمته الحمالة قولا واحدا وإن كان مليا فلا يخلو الأمر
من ثلاثة أوجه أحدها أن يعلم بذلك الحميل فينكر والثاني أن يعلم بذلك فيسكت
والثالث أن لا يعلم بذلك حتى يحل الأجل الذي أخره إليه فأما إذا علم بذلك فأنكر فلا
تلزمه الحمالة ويقال للطالب إن أحببت أن تمضي التأخير على أن لا كفالة لك على
الكفيل وإلا فاحلف أنك إنما أخرت على أن يبقى الكفيل على كفالته فإن حلف لزم
التأخير وسقطت الكفالة قال وهو على مذهب ابن القاسم في المدونة وإن كان
سكت فسماع عيسى وفيه قيل إن الكفالة ساقطة على كل حال وهو قول الغير في
المدونة وقيل إنها لازمة على حال وأما إذا علم الكفيل وسكت حتى حل الأجل فإنما
الحمالة لازمة له في المدونة ثم قال ويدخل في هذا الخلاف المعهود
في السكوت هل يعد كالإقرار أم لا وأما إذا لم يعلم بذلك حتى حل الأجل فيحلف
طالب الحق ما أخره ليبرأ الحميل من الحمالة فإن نكل سقطت الحمالة ثم قال
وهذا كله في التأخير الكثير وأما التأخير اليسير فلا حجة فيه للكفيل وإن اشترى
رجلان سلعة من رجل إلى أجل على أن كل واحد منهما حميل عن صاحبه فقام
أحدهما ومات الآخر قبل أن يحل الأجل فأخذ البائع السلعة من ورثة الميت

فـ
عن رجلين اشتريا سلعة من رجل إلى أجل على أن كلا منهما حميل عن صاحبه فقام أحدهما ومات الآخر

النصف الذي عليه ويتبعه من بقي من الصناعة وطلبه بالنصف الآخر وان صرفنا حميلا عن
صاحبه هل يقوم ذلك مقام ذلك قلت قال ابن رشد في رسم الشجرة من سماع ابن القاسم
عن مالك اذا مات احد الحميلين كان لصاحب الحق ان ياخذ من مال الميت حقه كله لان
النصف عليه خاصة ونصفه حميل عليه بموته ثم قال وروى ابن حبيب عن مالك انه
يوقف من التركة من مال الميت حتى يحل الاجل فاذا حل الاجل فقضاه ان لم يات
الغايب كان له ان يرد نصف ما وقف على الورثة ورد الغايب النصف ثم قال
ابن رشد وايقاف مال الغايب من مال الميت نحو قول الذي يوجبه النظر ويقتضيه
القياس ان ياخذ نصف حقه معجلا وهو الذي يجب له على الميت بحق اصله و
النصف الثاني وهو الذي يجب عليه بالضمان حتى يحل الاجل فاذا حل الاجل فقضاه
ان لم يات الغايب كان له ان يرد ما وقف على الورثة ووقف ذلك الغايب وغير
ذلك في المدونة من قوله اذا مات الغريم لا يحل الدين على الكفيل ثم قال وهذا
مما لا خلاف فيه اعلمه وانما الخلاف في الكفيل اذا مات هل يحل عليه ما
تكفل به ام لا على مذهب ما في كتاب الكفالة ادعى رجل على رجل انه تحمل له برجل
بحق الى اجل فلما حل الاجل طلبه بما تحمل له الاجل غيبة الغريم فحضر وعرض عليه
الحمالة وطلبه بها ثم ان صاحب الحق عرض حقه فلما حضر الحمل
عند طلب صاحب الحق بما تحمل له هل يحل له حقه ام لا قلت قال عيسى في سماعه
يرجع عليه بما تحمل من كل حقه ويرجع الحميل بما حل به عليه ونقل ابن رشد

قف
على الغريم اذا مات لا يحل الدين على الكفيل والخلاف في الكفيل اذا مات هل يحل عليه ما تكفل به الخ

قف

المتحمل

عن واضحة

عن واضحة ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون انه لا يرجع صاحب الحق على الغريم
الا بعد الحميل ان ما صالح الحميل في الصلح من جميع حقه الا ان يكون اشهد انه انما
صالح الحميل لانكار الحمالة وان على حقه على الغريم فلا يكون عليه بعد الحميل بين
بعضه فان اقر رجل لرجل انه تحمل له بمالة على غريم له بما انكر الذي زعم له انه تحمل عنه
ايكون للطالب قبل الغريم شيء ام لا قلت قال ابن رشد هو مسألة خلاف قيل انه لا يلزم
الغريم باقراره بالكفالة وان اقر انه يدفع الحق قبل المطلوب اذا كان المطلوب
منكرا وهو قول مالك في رواية اشهب عنه وقيل انه يلزم الغريم باقراره بالكفالة
وان كان المطلوب منكرا اذا كان الغريم معدما والحميل مليا كان عليه وهذا القول يخرج
من قول ابن القاسم في اول رسم من سماعه

فصل

في حمالة الوجه قلت اذا تحمل رجل بوجه رجل الى اجل بحمالة بمال
المتحمل به هل يلزم الحميل غرمه ام لا قلت فموت المتحمل به لا يخلو اما ان
يموت بالبلد الذي فيه المتحمل له او ببلد اخر وان مات ببلد اخر فلا يخلو اما ان يموت
قبل حلول الاجل ام بعده والبلد الذي مات فيه اما ان يكون بعيدا جدا او قريبا
فاما الذي مات بالبلد الذي فيه المتحمل كان موته قبل الاجل او بعده فقال ابن القاسم
في رسم بعد دينا من سماع عيسى لا شيء على الحميل وان مات بغير البلد الذي تحمل
فيه قبل الاجل وكان المكان الذي مات فيه لو كان حيا لم يات به حتى يمضي الاجل
في بعد ولو مات بعد الاجل بغير البلد كان ضامنا لما تحمله او لم يطلبه

قف
ان اقر انه تحمل بمالة على غريم له بما انكر الغريم الخ

قف
حمالة الوجه

قف
على من تحمل بوجه رجل الى اجل فمات المتحمل به الخ

الا لو طلبه منه لم يقدر على ان ياتيه به فان كان قادرا على ان ياتيه به لم يرجع على الحميل
بشي وان كان بموضع لو طلبه ان ياتي لم يات به الا بعد الاجل بكثير كان ضامنا
قلت قال ابن يونس في الحميل المذكور فان اثبت موت الغريم بغير البلد وتعرفته بين
موته قبل الاجل او بعده فلا شي عليه في الصورة من قوله منعقد ان اخذ الحميل بالغريم
والغريم غايب فحكم على الغريم واغرم المال ثم طلعت للحميل بينة ان الغريم كان
ميتا قبل ان يحكم على الحميل رجع الحميل بما له لانه لو علم انه ميت حين اخذ به الحميل
لم يكن عليه شي. لانه انما تحمل بنفسه ونفسه قد ذهبت فهذه نقل من قوله فيه في
الصورة اذا مات لا يتبع الحميل حيث مات [illegible] الحمالة بموته سواء مات في
مغيبه او في البلد وهو قول اشهب ويدل على قوله في تفريع المسئلة ما وقع له
في العتبية في تفريع المسئلة من قوله وكلها [illegible] في [illegible] المسئلة [illegible]
ونص هذا [illegible] من الحمالة اما ان تكون بالمال او بالوجه فان كانت
بالمال فيقوم [illegible] وان كانت [illegible] يطلب من شاء من
غريم او حميل والثانية انه لا يطلب الحميل الا في غيبة الغريم او موته وفي الثانية
اختيار ابن القاسم [illegible] العمل وان كانت بالوجه [illegible] الصورة [illegible]
[illegible] ابن رشد ان الحميل لا يغرم الا [illegible] موت الغريم وغيبته ومذهب ابن
القاسم في رواية العتبية ان الحميل يغرم في الغيبة مع الحياة وفي الموت
مع الغيبة اذا مات بعد حلول الاجل او مات قبل حلول الاجل و[illegible] من

الاجل

من الاجل ما لا يمكن للحميل ان ياتي بالغريم فانه ضامن له

فرع آخر في المديان والتفليس

قلت قال ابن رشد الغريم محمول على الملاء حتى يثبت عدمه ان كان اخذ به
الدين الذي يطلب به عوضا لانه ان كان اخذ له عوضا [illegible] مال فهو يحمل عليه ملا
فيلزمه دعوى العدم حتى يثبته وان كان لم ياخذ له عوضا فالمعلوم من احوال
الناس التكسب ثم قال ويدخل عندي في هذا الوجه الاخر الاختلاف في العدم
من مسئلة الذي يغيب عن المراة ثم تطلبه بالنفقة ثم قال وحبس المديان على
ثلاثة اوجه احدها حبس تلوم واختبار فيمن جهل حاله في الملاء [illegible] حبس من
[illegible] بما [illegible] الامر غيبه والثالث حبس من اخذ اموال الناس
وادعى العدم فتبين كذبه اذا لم يعلم له سبب ذهاب اموال الناس فاما
حبس المجهول الحال فبقدر ما يختبر امره وذلك يختلف باختلاف الرجال
رواه ابن حبيب عن ابن الماجشون يحبس في اليسير قدر نصف الشهر وفي الكثير
اربعة اشهر وفي المتوسط شهرين واما حبس [illegible] يحبس حتى
يوفي اموال الناس او يثبت عدمه فيحلف ويسرح واما حبس من اخذ
اموال الناس فانه يحبس ابدا حتى يوفي اموال الناس او يموت في الحبس
وروي عن سحنون انه يضرب بالدرة المرة بعد المرة ولا يسرح هذا خلاف لمذهب
مالك رحمه الله ثم قال فان سال المحبوس التلوم فالاختيار ان يعطى حميلا

تنبيه: المديان والتفليس
تنبيه: المعلوم من احوال الناس التكسب
تنبيه: حبس المديان على ثلاثة اوجه

قال في العتبية يؤخذ عليه حميل ولم يبين هل بالمال او بالوجه قال ابو اسحاق
حميل بالوجه دون المال في مذهب ابن القاسم الى المدة التي يجب فيها
فان احضره عندها برئ من الضمان وحبس ان تبين له مال لا يؤدي منه قلت
فان تبين له من الامداد ان له مالا معروفا حول يحلف انه ثابت ذلك فان ابتغى اجل
في بيعه الشهر والشهرين وهل يحلف او يعطي حميلا خلال الاجل قولان
وان لم يتبين له مال اطلق بعد البحث وان لم يحضره غرم وان سأل المحبوس للغريم
ان يعطي حميلا بوجهه الى ان يثبت عدمه لم يمكن من ذلك لان التضييق
بالسجن لا يجب عليه لتهمة الا بعد ثبوت وجه ان يؤدي فاذا اراد الا يسجن
اعطى حميلا كما تقدم ثم قال وان اثبت العدم وسأل الطالب ان يحلفه في
الشهود الذين شهدوا بالعدم فان قدر على حميل بوجهه حبس له حاله والا
يسجنونه بحق من الموضع في السجن احلف له يمينا يقول فيها بالله الذي لا
اله الا هو ماله مال لا كاتم ولا باطن يبرح حرما الا يؤدي حقه قلت
كلام ابن رشد ان القاضي يحلفه وان لم يطلب ذلك في الوثائق وعن ابن العطار
ان الحاكم لا يحلفه الا اذا طلب ذلك في الحق قلت ولا يبعد ان يكون ابن رشد
وابن العطار اختلفا في ذلك واختلافهما فيه مبني على ما اختلف فيه وهو بعض
الا سكنه ان يعمل في جنبها الحكم وان لم يطلب لانها من تمام الحكم الا قلت
الا ان يترك في الدين مع غير حميل فان يجزي في الحميل بعض قلت فان ادعى

يمين العدم

العمال

١٧٨

المال ان الغريم طالب مال بحضرة ان طلبته له فيرا نما هو القرد و مغيب
المال الرعوى فان اليمين تجب على الغريم وله طلبها فان حلف في المال جبر
الغريم على الاداء وان لم يحقق عليه الدعوى جرى على الاختلاف في لحوق يمين
التهمة قلت قال ابن رشد عن ابن عمران اشبيلي ان اليمين هنا ضعيف قلت
فان سأل الطالب ان يفتش على الغريم داره بعد ثبوت عدمه وقال انه
مر غيب ماله فيها هل يمكن من ذلك ام لا قلت قال ابن رشد في المقدمات
ان بعض المتأخرين كانوا يختلفون في ذلك حكى بعضهم عن اهل الفتيا
بطليطلة انهم كانوا يأمرون بتفتيش منزل المطلوب بعد ثبوت العدم
فان الفي فيه متاع للرجل بيع عليه وانصف الطالب منه وانكر ذلك ابن زرب
ما نعيبه ولم يرجعوا عنه ثم قال واعلمت ابن العطار بفعل اهل
طليطلة فقال لي ما يفعلونه لم ينكره ثم قال وانا اراه حسنا فيمن كان ظاهر
اللدد والمطل واستعمال الكذب قلت قال بعض الشيوخ وتفتيش
الصكاك مثله قلت وعلى ماذا يحمل الانسان عند ادعاء العدم أعلى الملاء
او على العدم قلت قال ابن رشد الغريم محمول على الملاء حتى يثبت العدم وان
كان اختلف فيه اكثر من ذلك ان كان لم يأت عن ظاهر العلم من اموال الناس
التكسب وطلب المال هذا قول ابن اسحاق وغيره وقد يؤخذ منه نصرا الاخير
اختلاف في المعنى وقال بعض الشيوخ ان الخلاف في المسألة موجود على

ضـ
ان الطالب اذا سأل تفتيش
دار الغريم في العدم فله ذلك
في تفتيش الصكاك مثله

فـ
علام يحمل الانسان على الملا
او على العدم عند ادعاء العدم

كما هو قول مالك في المبسوط أي محمول على العدم لأنه قال لا يحجر إلا التاجر المليء وقال
التونسي أي يحمل على الملاء إن كان الدين على غير عوض قلت ويحتمل التحصيل الأول
ابن البزلي ونصبه للخصم وهذا إذا كان الدين من غير عوض فإن أحاط
الدين بماله فلا يجوز له هبة ولا صدقة ولا عتق ولا إقرار بدين لمن يتهم عليه ويجوز
بيعه وابتياعه ما لم يحجر عليه وكذلك له أن ينفق على زوجته وعلى كل من تلزمه نفقته
وله أن يتزوج من المال الذي بيده ما لم يضرب على يديه ويحجر وقاله ابن رشد في كتاب
التفليس من المقدمات وله أن يفعل ما جرت به العادة فإنه جائز له ثم قال ولا يجوز
فيما لم تجر العادة بفعله ثم قال واختلف قول مالك في قضاء بعض الغرماء
دون بعض ورهنه فقال مرة ذلك جائز وقال مرة لا يجوز وقد قيل يجوز قضاؤه
ولا يجوز رهنه وهذا أصح لأنه يتهم عليه ثم قال ابن رشد رحمه الله وحد التفليس
الذي يمنع قبول إقراره هو أن يقوم عليه غرماؤه فيسجنوه أو يقوموا عليه
فيستتر عنهم فلا يجدونه فإن تعذر ويحولوا بينه وبين التصرف في ماله قلت فإلا
أن إقرار المفلس يجوز لمن تعلم مداينته ومخالطته مع يمينه فإن أكثر المخص
مؤخر ذاك معلوم في كل شيء على أن يرجع واجب التقدم عنه فيعكس
الحكم ثم فلس وقام عليه أرباب الديون وقام رجل لهم رب
الدار ثم جعلهم كراء الأرض قطع منها زرع فما الحكم فيها وفي حصصها
قلت قال ابن رشد يخير رب الدار بين أن يحاص مع أرباب الديون بكراء

الأرض

السنة أو يفسخ الكراء قال ابن رشد وهذا أصح الأقوال على غير خلاف قلت وإن طلب
أهل الديون بكراء من ثمن الزرع في الأرض كما في المساقاة على المساقاة
من غلة الحائط قلت حصل ابن رشد في الأرض إذا أفلس المكتري ثلاثة أقوال
الأول لابن القاسم وابن الماجشون وأصبغ أن صاحب الأرض أحق من الغرماء
والفلس والثاني للمغيرة أنه أسوة الغرماء فيهما والثالث لابن القاسم أيضا
أنه أحق به في الفلس دون الموت قال ابن رشد وقول المغيرة أقيس لأنه لا فرق
بين الدار والمساقاة قلت فإذا أخذنا بالحصر فإن طلب رب الدار لم يرض
بفسخ الكراء وطلب أن يحاص بالحصر كراء ما بقي في الدار أم يبقى فيه
فإذا ثم يشهد أخذ يحاص قال ابن رشد الثاني على القياس على مذهب
أشهب وأما على مذهب ابن القاسم فالقياس أنه لا يحاص مع الغرماء في
السنة وإنما يأخذ داره ولا يسلمها ولا يحاص بقيمة كراء ما فاتت
فإن ادعى الغريم العدم وادعى رب المال يعلم هل يجب على رب
المال يمين لأنه قلت الذي أفتى به الشيوخ لا يمين وحكى مثله البرزلي عن ابن
عرفة وحكيه عن بعض قضاة تونس ممن لقيه وفي العمل لا تنبيه إلى اليمين
على الطالب بعدمه على اليسير ونقل البرزلي عن ابن سهل أن الطالب يحلف
فإن نكل عن اليمين لم يحلف الغريم وحلف الغريم ما له مال فإن كان معروفا بالناس
به علمه كان يقول ابن العطار فإن قضى الغريم بحقه وأبي وعرفه أحاط

نص
على من أحاط الدين بماله فلا يجوز له هبة ولا صدقة ولا عتق الخ

نص
على إقرار المفلس يجوز لمن تعلم مداينته ومخالطته مع يمينه

نص
إن ادعى الغريم العدم وإن رب المال يعلم هل يجب له عليه يمين الخ

الدين بالله ثم طلبت بعد ذلك اباراد من لم يعفوا بين الزمتم ما قبضه هل ذلك ام لا
قلت قال ابن رشد في رسم يوصي من سماع عيسى من كتاب الحبس قال ابن القاسم
اما ان ذلك يجري انه عفا ورواته بتطليقه من الفاخر ما نحوه ذكر قولا ثانيا ان
ذلك ان لم يتشاور واته بتطليقه من ذكر عن اصبغ قولا ثالثا ان فصل بين ما قوي ان
عشا ورواته بتطليقه ما لم تفاتته بطلبتهم واختار الاول بعد اقرار جل الزوجة
في صحته بعفوها عليه ولم يرد لها ثم طلبت بعد اقرار بعشرين او ثلاث سنين
ذلك انما وقع الغرما ام لا قلت قال ابن رشد عن ابن القاسم في رسم باع شاة
من سماع عيسى لها ان تحاص الغرما اذا ثبت الاقرار ببينة ثم قال ابن رشد
وياتي على قول ابن كنانة والمخزومي وابن حازم ومحمد بن مسلمة انه لا يكون لها
الا في حياته ولا يكون لها بعد وفاته

فرع: اخر في الصلح

الاصل فيه من القرآن قوله عز وجل لا خير في كثير من نجواهم الا من امر بصدقة او
معروف او اصلاح بين الناس ومن السنة ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه ذهب الى بني عمرو بن عوف ليصلح بينهم وروي عنه عليه الصلاة والسلام انه
قال في الحسن ان ابني هذا سيد ولعل الله يصلح به بين فئتين عظيمتين
من المسلمين فكان كما قال صلى الله عليه وسلم قال ابن رشد ينبغي للامام ان يندب
المتخاصمين الى الصلح ما لم يتبين له ان الحق لاحدهما ولا يجوز الصلح بالحرام
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او

مف
على اقرار الزوجة في صحته بـ
ولم يرد لها ثم طلبت الخ

مف
الصلح

مف
ينبغي للامام ان يندب المتخاصمين
الى الصلح ما لم يتبين له الحق الخ

مف
لا يجوز الصلح بالحرام الخ

حرم حلالا واختلف اذا وقع هل يفسخ قيل انه يفسخ ويرد ولا يمضي وهو قول
بعض اهل العلم وذهب اصبغ الى انه يجوز في وجه الحكم ولا يحل له فيما بينه وبين
الله عز وجل ان ياخذ الا ما يجوز به التبايع ثم قال والصلح انما هو قبض شيء عن عوض
فهو يشبه المبايعة ويجري مجراها في اكثر الوجوه فلا ينبغي ان يمضي فيه الحرام
كما لا يمضي في البيوع قال ابن رشد ولا اختلاف في امضاء الصلح اذا انعقد بين
المتصالحين على حرام لا يحل لواحد منهما انه يفسخ مثل ان يدعي رجل على رجل ان له
عليه عشرة دنانير فيقر له منها بخمسة وينكر الخمسة فيصالحه عن جميعها بدراهم
الى اجل او ما اشبه ذلك وانما يختلف اذا انعقد الصلح على حرام في حق
احدهما دون الاخر مثل ان يدعي عليه عشرة دنانير فينكره فيصالحه عنها
بدراهم الى اجل لان المدعي لا يحل له ان ياخذ عشرة دنانير بدراهم الى اجل
والمدعى عليه جائز له ان يصالحه عن يمينه الواجبة عليه بما شاء على دعوى
المنكر فامضاه اصبغ ولم يفسخه والمشهور انه يفسخ قلت انظر تحصيل ابن
رشد رحمه الله في قول اصبغ من الخلاف في صورة لم يتناول غيره
لذلك انظر ابن سهل والجزيري واحكام ابن حبيب وغيرهم فانهم اطلقوا
قول اصبغ ولم يتناولوا ما نبه عليه ابن رشد انظر المقدمات واما الصلح
بالمكروه فقيل انه يمضي اذا وقع وقال ابن الماجشون يفسخ اذا عثر عليه
بحدثانه ما لم يطل ومعنى ان يقع بين المتصالحين بوجه كانه من البياعات ولا يتحقق

في جميعه واحد منهما فقال ان يحلف كل واحد منهما على طلبه دنانير او دراهم ونكل فيما لا
يعرف بعينه. فهل يصطلحان ان يدفع كل واحد منهما صاحبه بما لا يعرف عينه فيه او ادعى
رجل ما لا مدعى بعينه او غير معين واقر له المدعى عليه ولم تقم للمدعي بينة على دعواه
مصالحة المدعى عليه على شيء. افتى العلماء بان ان المطلوب بعد الصلح يطالب
الطالب هل يرجع عليه بما بقي مما اقر به ام لا افلت قال بعض الفقهاء ان يرجع ببقية
حقه بعد النزاع لانه انما ادعى رجل على اخر حصة بدار ولا يعلم المدعى
قدرها واتى ببينة تشهد له بذلك هل يقضى له بشيء. ام لا افلت الشعبي
المذهب ان الشهادة بالمجهول ساقطة ويحلف المطلوب ويبرا وهو رواية
اصبغ عن مالك ابن القاسم وقيل يخرج العلماء بحسب ما لم يعرف بقي ويحلف
عليه وقيل يقال للمطلوب كم هو فان قال وكذا حلف عليه بان جحد ما قال له
شيء له قبل المطالب احلف وغرم ما قال لا اعرفه لضياع ما ثبت ويعطى
المطلوب حتى يقر وقيل يحلف الطالب ان ذلك الذي ما يعينه قاله ابن العطار
واحد من غير العلماء ما ادعت المرأة على ورثة زوجها المتوفى كالئ صداقها
وميراثها من زوجها واثبتت ذلك او كذلك ادعى مشتملة على ... وحوائج وعروض
وطعام ... هل يلزم الورثة او يحبسونها على ذلك لا بعد موافقة او مخالفة قبل
اثبات موت زوجها وعدة ورثته ام لا افلت لا يجب عليهم ان يحبسونها
على دعواها الا بعد اثبات الموت وعدة الورثة فاذا اثبتتها فحينئذ يلزمهم

قف
عن مراد عن حصة بدار لا يعلم قدرها الخ

قف
عن دعوى المرأة على ورثة زوجها كالئها وميراثها واراد مراعيها بانها ما الحضرة ما ينبغي الخ

الجواب

الجواب عن قولها فلما اثبتت ذلك ولزمهم الجواب عن قولها اما ان يجيبوا
لموافقة على قدر كالئها او على انكار او على الاخير رواه ... بانها ما تستحق
على كالئها وميراثها من زوجها الذكور بكذا او كذا ... او فيضعها منهم وابراتهم
من الكالئ ومن ميراثها من زوجها الذكور وقبضها ... وشهادة العدول
الذكور وانها كانت بالغة ... كالئها وميراثها وسائر التركة ... ذكرها
بعد ... انها ... الزوجة او ... ذلك الانكار الكلي ...
ان يكلف الورثة اثبات الزوجية بان اثبتوا ... للزوجة بان سلمت
منه او ادعت ... او عجزت عن الاجل ... الصلح الذكور رواه ...
به البينة واسقطتها وجب عليها اليمين على ... دعوى الورثة بان
... لها كالئها وميراثها من جميع البالغ من التركة وان نكلت
عنها ... على الورثة ... على حصة ... الصلح الذكور
فان ... بعد الحلف بلا شيء. ... كالئها وميراثها من
البالغ من جميع التركة تقسيمه ... ان ادعوا عليها انها
اخذت به ... من ... او اخذت به ... جاز
الصلح اذا ... يجوز ... على الكالئ والميراث وان كان الذي اخذت
به ... اكثر من ميراثها فلا يجوز الصلح الا اذا ... الصلح به الميراث
وحده ... الصلح ... ولا يجوز ... الخ

في اجوبته قلت وعلة المنع الجهل بالتركة لان المعروف من التركة لا يعلم الا بعد ا
لحصر وابان الجزيري في الميراث والكلام في عضو واحد مما نحن له فيه قلت فان كانت
المسئلة في الطعام دنانير وعروض فاخذ الوارث دنانير قدر ميراثه من العين
فان كانت الدنانير من التركة جاز ذلك وان كانت من غير التركة لم يجز قاله ابن
القاسم في المدونة واجازه اشهب فيهما والاول ارجح واستحسن اللخمي
قول اشهب ومنعه بعض القرويين ان كان وقع الصلح بين شريكين بدنانير
من جميع ما بينهما ونقود دنانير ودراهم وفلوس وعروض هل يجوز ذلك ام لا
قلت قال ابن القاسم في المدونة لا يجوز لانه ضرب ذلك الصنف بكليته فان
قال كل صلح على معروض فهو كالبيع وقال ابن عبد الرفيع ضابطه في الاستحقاق
اذا استحق ما بيد المدعي والصلح على الاقرار ان يرجع في عين شيئه ان وجد
قائما وان فات رجع بقيمته او مثله ان كان له مثل كالبيع وان استحق
ما بيد المدعى عليه رجع بما دفع وقيل لا يرجع بشيء وان كان الصلح
على الانكار فاستحق ما اخذ المدعي رجع بمثل ما قبض او قيمته وقيل
يرجعان الى الخصومة وان استحق ما بيد المدعى عليه رجع بما دفع
وقيل لا يرجع بشيء وقيل ان استحق بحضرة الصلح رجع وان كان بعد طول
كثير لم يرجع بشيء. قال الجزيري وضابط بعض الالباب ان كل ما ادى الى
التفاضل بين النقدين او الطعام او الى بيع ذهب بذهب [illegible] ذلك لا

يجوز

يجوز في الصلح [illegible] او الى بيع الطعام قبل قبضه او الى الجهل او الغرر
او الى الصرف المستاخر او الى دين بدين او الى سلف بمنفعة فان ذلك لا
يجوز اذا قلت ولا يراعى في الصلح على مذهب مالك الا دعوى المدعي والمنكر
المنكر ولكن الصلح فيما اصطلحا عليه فان صحت المعاوضة على مقتضى الوجوه
الثلاثة في الصلح والاعتبار للراعي فيه على مذهب ابن القاسم حتى الصلح
في كل واحد من المصطلحين فان صح الصلح على ذلك ولم يكن فيه فساد صح
الصلح ولم يعتبر ما يوجبه الاقرار او السكوت

نوع آخر في الوديعة والعارية

قف
الوديعة والعارية

اما الوديعة فلا ضمان على من قبضها الا ان يعتدي او يفرط قال ابن عبد البر
في الكافي ان ادعى ردها الى ربها صدق مع يمينه الا ان يقبضها ببينة فلا
يصدق الا ببينة قلت قال بعض الشيوخ ان كان الاشهاد على وجه التوثقة
من ربها واما ان كان اشهد بذلك المودع فهو يحلف المعروف في القول قوله
وان ادعى تلفها صدق على كل حال قبضها ببينة او بغير بينة الا ان يكون
متهما فيحلف فان اودع رجل عند آخر وديعة ما ادعى كل منهما انه يملكها
فان ادعاها غيره فقامت بينة المودع الآخر فهل يضمن المودع الاول ام لا قلت
لا ضمان عليه قال ابن عتاب وان لم يدفعها عنه الا بعد حكم ضمنت
[illegible] وان كان الايداع في السفر واودعها المودع غيره وقامت

قف
الوديعة لا ضمان على من قبضها الا ان يعدي او يفرط او [illegible] قبضها ببينة الخ

قف
فيمن اودع وديعة عند رجل [illegible] الخ

ضمنها المودع الاول فلا قال ابن عرفة قال عياض خرج بعض الشيوخ فيه من الاصل
مرضها بالوصية الراجحة لاصبغ فيه من جهة الثاني قال الاشياخ والبعض معه جزء
له امانة فيه لزم الصبر بالمال ومن جهة لاربا ابن رشد الضمان فيه ذا الامانة اودع
المودع الوديعة عند زوجته او خادمه فتلفت عندهم فضمن ام لا فلا قال في المدونة
لا ضمان عليه ونقل ابن عرفة عن اشهب انه يضمن فقال ابن عرفة قيل ان قول اشهب
معروف ان لقول ابن القاسم ان كان العرف عدم رفع ماله عند اهله فلا تكلم على
مقتضى عرفه فعلى هذا الاختلاف فيهما ان عرف غرب البلد ويختلف ان جهل
ما قال يضمنه حتى تقوم البينة ان الناس في تضمين اهلهم وابن القاسم
يضمنه حتى يثبت ان الناس لا يضمنون اهلهم فان اودع رجل عند اخر ذلك
ثم مات المودع ولم توجد تلك الوديعة في تركته ولم يوص بها فهل تلزم ذمته
ام لا فلا قال اللخمي محملها انه تسلفها وكذا المكيل والموزون بالبادية الامر
على عرفنا انه لا يتسلف وفي العروض على التسلف الا ما علم منه قلة الامانة
وكذا المكيل والموزون في الحاضرة والعقار والمكيل والموزون مودع بالحاضرة
الشان منع الاحتياط فيها وشان البادية اسراع ابن سهل فقال ابن عرفة
واذا اتلفت بالذمة ضرب بها مع الغرماء فقال بعض اهل العلم لا يضرب بها لان
القضاء يغلبه الظن فضعيف وقال ابن الحاجب بعد عشر سنين ولم يوص بها
ولم توجد فقال مالك في الشتاء لعشر سنين لو اودع رجل اخر ذلك

مسـ
عن المودع اذا اودع الوديعة عند زوجته او خادمه هل يضمن

مسـ
اذا اودع عند رجل ... ثم مات المودع ولم توجد في تركته الخ

بجعلها

بجعلها فيه فهل يضمنها ام لا فلا قال ابن عرفة من قرابيه الضمان
وقيل لا ضمان عليه والاول اصوب وفي نوازل ابن الحاج اختار ابن رشد الضمان
وقال ابن عيشون لا ضمان عليه بل ولا شيء عليه فان اودع رجل اخر مالا فتجر
به المودع وربح فيه بتجارته ورده موضعه وادعى ضياعه فهل يقبل قوله ام لا
وهل الربح له او لرب المال فلا قال ابن هشام الربح له والقول قوله بلا رد
مع يمينه لانه لو قال لهم اخذت منه شيئا او قد تلف بسرقة او غيرها لكان
القول قوله فان اودع رجل اخر وديعة فادعى عليه عادة على المودع بالغرم
على الوديعة غرامة فهل يلزم ذلك رب المتاع ام لا فلا قال عيسى عن ابن
القاسم لا شيء على صاحب المتاع قال ابن رشد قيل ان له ان يرجع على
صاحب الوديعة بما غرم وهو قال سحنون في العمال في ارض المغرب يعرض
لهم اللصوص ... فيقول بعض اهل الرفقة فيصالحوا اللصوص
على مال عليهم وعليه ... الامتعة فان كانت الامتعة
مما يعرف ... المال فتخلصوا ... ذلك
يلزمهم ما غرموا ... على الامتعة وان كان الامر بخلاف
ذلك لم يلزمهم ذلك واما العارية فقال ابن عبد البر في الكافي العارية
امانة غير مضمونة في الحيوان ... وكذلك ...
كالعمل ... عليه لا ضمان فيها الا اذا كان بتعد او تضييع واما الحلي

مسـ
الرفقة يعرض لهم اللصوص فيطالبوا بعضهم الصلح فهل يلزم الجميع الخ

مسـ
العارية امانة غير مضمونة

والثياب والسلاح والمتاع كله الذي يخفى هلاكه فإنه لا يقبل قول المستعير فيما يدعي
هلاكه ودعواه ظاهرا إلا أن تقوم بينة على هلاكه من غير تضييع ولا تفريط ولا تعد وكذلك
الدنانير والدراهم والحلي سوى الطعام إلا أنها لا تعار في مثله الشيء. فإن استعار
شخص من شخص سيفا ليقاتل به فأمسكه ثم زعم أنها انكسرت في الحرب الذي استعير
إليه هل يضمنها أم لا قلت حكى ابن رشد رحمه الله في هذا من سماع عيسى من كتاب
العارية أربعة أقوال أحدها لابن وهب وابن القاسم أنه لا يصدق إلا أن يأتي ببينة
والثاني أنه يصدق إذا أتى بما يشبه وهو قول عيسى ومطرف وأصبغ والثالث قوله
في المدونة في السلف أنه لا يصدق إلا أن يأتي ببينة أنه كان معه في اللقاء والرابع أنه
لا يصدق إلا أن تكون له بينة أنه ضرب به ضربا يجوز له وهو قول سحنون والرابع
أبعد الأقوال وأولاها بالصواب قول عيسى فإن أعار شخص آخر ثوبا فلبسه
المعار منه فحضر بجنب اللابس زيت فانصب على الثوب فأفسده هل
يضمن اللابس ما نقص أم لا قلت قال يحيى عن ابن القاسم اللابس له مستعير ضامن
كان الثوب رفيعا أو وضيعا إلا أن كان الفساد يسير الخطر وإن كان كثيرا
غرم قيمة الثوب وحبس الثوب قال ابن رشد رحمه الله هذا ما يحتمل ثلاثة
أقوال الأول منها أن صاحب الثوب مخير إن شاء أخذ ثوبه وما نقص وإن شاء
أخذ قيمته يوم تعدى عليه الثاني أنه ليس له إلا أخذ ثوبه ولا شيء عليه
غير أرشه أو قيمته يوم تعدى عليه الثالث إن كان ملكا فيقول إنه يغرم ما نقص

ولا يعرف

مف — من استعار سيفا ليقاتل به

مف — من أعار ثوبا فانصب له عليه زيت

ولا يعرف من قليل أو كثير ثم قال ولا أعلم في الفساد اليسير أنه ليس عليه فيه إلا ما
نقص فإن استعار رجل من آخر دابة ليركبها إلى مدينة من المدن فركبها
إلى بلد غيرها فعطبت الدابة في أثناء الطريق هل يضمن المستعير أم لا قال سحنون
في سماعه من علي بن زياد عن مالك أن البلد الذي عطبت فيه إن كان
نحوها مثل طريق البلد الذي أعارها إليه في السهولة والصعوبة فلا ضمان عليه
قال ابن رشد ولابن القاسم في المبسوط أنه ضامن إن ركبها إلى غير البلد الذي
استعارها إليه فإن ادعى المستعير رد العارية إلى ربها هل يقبل قوله أم لا
قلت نقل ابن عرفة عن ابن حبيب عن مطرف أن المستعير لا يقبل قوله في رد
ما كان مما يغاب عليه إلا ببينة ولو أخذها بغير بينة وكذا ما لا يغاب عليه
إن أخذه ببينة وإن أخذه دونها صدق مع يمينه ادعى هو رده أو وكيله
وقال أصبغ إلا في دعوى رده مع ربه فإنه لا يصدق ولو أخذه بغير بينة
قال ابن حبيب وبقول مطرف أقول

نوع آخر في أحكام الدماء والحدود

قلت أحكام الدماء القطع في العمد والدية والقسامة والكفارة
والضرب والسجن وأحكام الحدود القتل في الحرابة والقطع في السرقة والحد
في الزنى والحد في الخمر والحد في القذف وقتل من خرج على الإمام وقتل المرتد
وقتل الزنديق وقتل تارك الصلاة وقتل الساحر قلت ما القتل الذي يكون له

مف — من استعار دابة إلى مدينة فركبها إلى غيرها فعطبت الخ

مف — دعوى المستعير رد العارية هل يقبل الخ

مف — الدماء

بينة على معاينة القتل او على اعتراف القاتل بالقتل ففي القسامة اذا لم يثبت ذلك
قال ابن شعبان وصفة قتل العمد بما فيه القصاص ان يضرب بنفسه صاحبه من
حديد او حجر او بغيره لما يقصد به الى القتل ولو لطمة او لكزة اذا كانت لها على
النائرة والعداوة قلت قال ابن رشد رحمه الله تعالى في رسم مرض وله ام ولد من سماع
ابن القاسم من كتاب الجنايات ان القتل على اربعة اوجه خطا وعمد وشبه العمد وغيلة
فالخطا فيه الدية على العاقلة والعمد فيه القصاص للاولياء الا ان يعفوا على الدية
او بغيرها وسواء قتل قاصدا القتل على وجه النائرة والعداوة وشبه العمد قيل
فيه الدية ولا قصاص فيه وقيل فيه القصاص وسواء تعمد الضرب فيقتله بغير قاصد
للقتل او القتل لماله والمشهور عنه ان فيه القصاص وقتل الغيلة سواء ان يقتل
الرجل الرجل على ماله فهذا يجب عليه القتل حدا من حدود الله عز وجل ولا عفو فيه
للاولياء فيه لانه من المحاربين بقوله عز وجل انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله
ويسعون في الارض فسادا الاية واما القسامة فلا يقتل بها اكثر من واحد من
ايمان اولياء المقتول خمسين يمينا فيما اعتبر المغيرة قال ابن القاسم ويحلفون
على البت وتجب بشيئين الاول منهما يجب بشهادة عدلين على المقتول ان فلانا
قتلني عمدا او خطا وكانت له حالة مرضية ويكون ما معونا فيقتل من غير
خلاف قلت قال ابن سحنون في ديات المختلطة تحمل الترجمة او غير الناس ان
عيسى من جرح في الضرب كله وفي اللطمة اذا مات فان نفي موكزا منه مرض عليه

كان

صفة قتل العمد

القتل على اربعة اوجه

عن القسامة لا يقتل بها اكثر من واحد

كان الضرب ظاهرا به اولا وتحامل من ذلك ما تحامل وقال اصبغ من قال فلان فعل بي هذا
ومنه اموت فمات اقسم على قوله ووجب القود وهذا من سماع عيسى لا قسامة
فيه مثل هذا الا بالضرب المشهود عليه او باثار الضرب ومسئلة اللؤلؤ في العتبية
البينة مشهورة وكان يقول بها ثم رجع عنها قال ابن عبد البر في الكافي ويكون
ذلك بشاهدين واحد عدل فاقر ابن القاسم ومن قبله ان ذلك لا يثبت الا بشاهدين
عدلين واما الشاهد العدل فلا توجب شهادته القسامة الا اذا شهد ان
فلانا ضرب فلانا حتى قتله عمدا او ضربه فكذا فمات من ضربه ثم قال المختلط
قول مالك لم يختلف قوله بشاهد عدل ان فلانا قتلني عمدا ثم مات ان قوله
يوجب القسامة للاولياء اليوم وانما اختلف قوله اذا قال فلان قتلني خطا
فمرة قال بالقسامة ومرة قال بعدمها وان ذلك لا يكون لوثا قال والاول تحصيل
مذهبه معقولا نحو الشيء الاول هو الغنيمة والثاني ان يأتي اولياء الميت اذا
ادعوا على احد قتله ليقسم بلوث من بينة على رؤية القتل والضرب من اللوث
الشاهد العدل ومن غير العدول والعبيد ونقل ابن حبيب عن مطرف عن مالك ان اللوث
اللطخ البين مثل العبد من الشهود او من النساء والصبيان يحضرون ذلك وقال ربيعة
المرأة الواحدة لوث يقسم الورثة مع شهادتها وقال يحيى بن سعيد مثله
وكذلك كلها تقسم فيه النساء والعبيد والصبيان او اليهود او النصارى او
المجوس من قتل بجنة لو ضرب او جرح ولا يخبر خبرهم بلا شهادة تمرية قبل هنا

عن من قال فلان فعل بي هذا ومنه اموت فمات الخ

اللوث الشاهد العدل ومن غير العدول والعبيد الخ

لكن ولورثته قبل القسامة وقال ابن حبيب رأيت لسحنون انما يختص مع الشاهد
اذا ... اجتمع المقتول حيا واما اذا اوجب القتل بشهادة على القتل او بالقسامة
فلا يقتل من وجب عليه القتل حتى يشهد اولياء المقتول بموت المقتول وعدة ورثته
فاذا ثبت الموت وعدة الورثة واعذر للقاتل في الذي وجب به القتل ولم يكن عنده
ذلك مدفع اسلمه الامام القاتل للاولياء فان شاءوا قتلوه وان شاءوا عفوا عنه فان قتلوه
فيقتلونه بالسيف قتلا مجهزا وليس للمقتول ان عفوا عنه ضرب مائة وسجن عاما قاله
ابن القاسم في سماع عيسى نقله بعض من الباجي نقلا عن اشهب التخيير في
تقديم السجن على الضرب او الضرب عليه ونقله ... بعض شراح الرسالة
من غير تخيير قلت وسوف ياتي الحكم من الغلظ في ... خمسة وخمسين وسبعمائة
واما الكلام العمومي الدية فالدية على اهل الابل مائة من الابل وعلى اهل الذهب
الف دينار وعلى اهل الورق اثنا عشر الف درهم قلت فالابل الاطلاق فيها نصفها
من الالف دينار يعني من دنانير الذهب التي في كل دينار منها اربعة وعشرون قيراطا
في كل قيراط ثلاث حبات من حب الشعير فيها من دنانير العادة الشائعة على
ما حققه اشياخنا المحققون وامتر ... نعم اثنا عشر دينارا وثلاثة
وخمسون دينارا ونصف الدينار والاثنا عشر الف درهم فيها من الاوزان الف
اوقية وثمانون اوقية قلت ودية النساء الحرائر على النصف من ديات
الرجال وفي ذهاب السمع الدية كاملة وفي ذهاب من اذن واحدة نصف

الدية

مص الدية على اهل الابل مائة وعلى اهل الذهب الف

مص ديات النساء الحرائر على النصف من ديات الرجال

مص وفي ذهاب السمع الدية كاملة

الدية وفي ذهاب الشم الدية وفي الشفتين الدية وفي البصر الدية وفي عين
واحدة نصف الدية وفي الواحدة منهما نصفها وفي قطع الذكر من الانثيين
واحدة دية وفي كل زوج من الاعضاء الدية وفي عين الاعور الدية وفي
الشفرتين الدية وفي الرجلين الدية وفي احدهما نصفها وفي اصابع اليدين
الدية وكذلك اصابع الرجلين وان وجب القتل على رجل نصف ... من اولياء
المقتول بالدية وابى القاتل من ذلك فقال ابن القاسم ليس له ذلك وقال اشهب يجبر
القاتل عليها

فصل في ذكر الجراحات في المنقلة على
اهل الورق مائة واثنان وستون اوقية وفي الواضحة التي توضح العظم ولا تكسره
الا في الاسنان ربع وخمسون اوقية وفي المنقلة مثلاها قال ابو محمد وليس فيما
دون الواضحة الا الاجتهاد قلت فان ... من قطع يد رجل ثم ... دمي على
الاخر فهل يقتل الاول او الاخر او لا يقتل واحد منهما قلت قال ابن عبد الرفيع
قال ابن القاسم واشهب واصبغ لا يقتل فهو له ... واحد منهما تنبيه
فلو قال فلان ضربني ليس ... غيره فلا سبيل له الى غيره وان لم يقل ذلك فالاول
من الاخر سواء فيقسم الولاة على احدهما ويقتل ويجلد الاخر مائة ويسجن عاما
قاله اصبغ فان قال المرمي فلان ... بعضا من ... بعد موت فمات
... المرمي عليه ام لا قلت قال ابن عبد الرفيع ... ويقتل
المرمي عليه وقال ابن لبابة وغيره من المتاخرين لا قسامة الا في القرب المشهور

مص الجراحات

مص ان من رمي على شخص ثم ابرا ثم دمى على اخر فهل يقتل ام لا

عليه والامر اليوم مع الغرب امر الجرح وفاء من يخفض على اخر وقال بلان ضربته ولم يقل
عمرا ولا خطا اهل بعض الولات معه ذلك الامر لانهم قال ابن عرفة الربيع يشكر الى الولات
فيما فتحصلوا عليه من عمرا وخطا استحقوه وحكم لهم به ثم قال وقيل عن نقوا فتنبيه
بان قال المريض بلان ضربني عمرا او قال الولات خطا فيعفوا يطلوا حقهم قاله
التعقب **فصل** بان ضرب رجل جماعة بجملة لا حمر منهم ولا الحمر لكل ضرب تقيم
فامعو الطالبين بذلك الامر لم يقوموا **فصل** في جهاد الكفار بقل يجوز ان لا
قلت قال في المدونة جهاد الكفار جهاد قال ابن عبد السلام جهاد الكفار
افضل من جهاد الكفار قال ابن رشد من بعض يبرى ماله من نوازل اصبغ جهاد
الكفار عن مالك واصحابه جهاد قال اشهب عنه هو افضل الجهاد واعظمه
اجرا قال مالك اعراب قطعوا الطريق جهادهم احب الي من جهاد الروم قلت
ونقل البرزلي عن ابن عرفة انه سئل عن عرب تجرأ من بعده يرون الرحول اليها
لفساد ذكره معهم على اهل تمر البادية فاجاب بان قرب الناس لقتالهم ذكر
لهم مقول مالك فلما ذكر قتال الكفار من المتغلبين على اهل الاسلام من الفضل
واراد ان يستعين بمشيخة الوقت فلم يتعاضدوه مجتمعين الناس لهم لبعد
بعوامهم كافة فقال لهم رحمه الله لو كانوا كلهم على قلب واحد لغلبوا الاكثر
ضعف الايمان حمل الناس على العجز عن قتال العرب ولا يقاتلونهم الا اهل الورى
ومع هم فلوا به هذا الزمان **فرع اخر**

فصل
علم ان اذا قال المريض
ضربني عمرا او قال الولات
خطا فيعفوا طلوا فنقع الخ

فصل
من ضرب جماعة بجملة لا حمر
بذلك الحمر كلاص عن الجميع الخ

فصل
جهاد الكفار من افضل من
جهاد الكفار

فصل
عن عرب تجرأ من بعده يرون
الرحول اليها لفساد ذكرهم

جعلته

جعلته جامعة المسائل من كل باب من الابواب

فمنها مسائل من التي يحتاج اليه القاضي في مجلسه **و**منها ما نزل بعد البراغ من
تاليفنا هذا **و**منها مسائل غريبة فاما ما يحتاج اليه القاضي في مجلسه فمنها
ما يشعر به على الغائب لا بد للقاضي ان يعين الحكم عليه الشهود الذي حكم عليه
بقول لكن يجبره بمن اذا منع لعله يجد حجة من تجريح او عداوة او غيره ذلك **و**منها
اذا لم يجد في ديوان القاضي بعض صورة او عزله انه حكم على فلان بكذا ولم تقم بينة
عن القاضي الحكم به تلك القضية قال مالك في ابواب اقضية المدونة للطالب ان يحلف
المطلوب ان بعض الشهادة التي في ديوان القاضي ما انه يعرفها او لم يكن علمه
الطالب وثبت الشهادة قلت وترك بعض الشهادة من فصل اد عمر امر
على الاخرين عوض فقال القاضي المدعو عليه قد كشف اد عيت على بهذه فلان
القاضي بلان العيب وحكم فيها ابن رشد ان اعلم رجع طلبا منه بما ذكر ذلك المدعي
بوضع الحكم فيها على المدعي ان يحلف ان القاضي العيب لم يكن حكم فيها
ونازع بعض الناس في ذلك الامر احتج بما وضع لابن الحاجب وقوله واما الشهادة
بالمال فالمشهور الا يقضي بما حجة عليه بمسالة المدونة المفروضة الذكر
وبما اعترض شراح ابن الحاجب على ابن الحاجب وبما وضع لابن رشد رسم
جاء من سماع عيسى من كتاب الشهادات وبما في كتاب المدونة الخ وبغير
ذلك مما اعترض على ابن الحاجب نحوا من عبد السلام بان قال هذا الكلام ونظر

فصل
الجامع

فصل
ما يشعر به على الغائب لا بد
للقاضي ان يعين له اذا منع
فصل
علم انه اذا وجد في ديوان القاضي
بعض صورة او عزله حكم الخ

والذي عليه الباجي وغيره أن التولية في قبول كتاب القاضي بالشاهد واليمين أنها
وإعلامه عن كما لو الخصم على الآخر أن القاضي حكم عليه بمال من دعوى بمال حقيقة له
فيتعين أن يحلف فيه والذي لابن رشد في رسم جاع قال من أما قوله في الرجل أتى بكتاب القاضي
له لا يحلف مع الشاهد على أمر القاضي وقضائه بحق خلاف أصله في المدونة لأنه قال
في أقضيتها إن أتى بما تقوم له ثم قال فإن كان يستحق ذلك باليمين مع النكول
فإن جرى أن يستحق باليمين مع الشاهد ثم قال رحمه الله فالظاهر من مذهبه في المدونة
أن حكم الحاكم يستحق باليمين مع الشاهد بخلاف الشهادة على الشهادة وهو
من مذهب سحنون من أصبغ قلت فقبول القاضي كتاب المدونة به الشاهد واليمين وأما
اليمين مع النكول فهو نصها كما تقدم مثاله والذي في نكاح المدونة الثاني نصه إذا ادعى
أن اختلطا في وديعة القاضي فالواجب إن كانت المرأة تستحق القضاء باليمين مع النكول
وقيل أن تستحق مع الشاهد وفيها إذا ثبت رسم الأسير عند القاضي
ولم يقف على تحليله وإنما وضع بخط الشهود أعلم بالخطاب فلان بن فلان
فإذا وصل إلى غيره بانتقال أو على ما جرى عليه العمل وسواء بين في الاطلاع المكتوب
إليه أو البلد الذي كتب إليها أو لم يعين ذلك وسواء مات المكتوب إليه أو عزل أو قتل أو
جاء بعد أو بغير جهة قلت قال ابن رشد في سماع عيسى إنما قال ابن القاسم صح
ما لم يجر عليه الإعلام به ذلك إنما هو لأنه قلت وبما ثبت خط القاضي الكاتب عند
من وصل إليه قال ابن رشد في أقضية البيان يثبت ذلك بشهادة شاهدين أنه خطه

فصل
إذا ثبت رسم الأسير عند القاضي ولم يقف على تحليله

ما ثبت به خط القاضي

قاله

قاله ابن القاسم وابن الماجشون وقال أشهب لا يجوز شهادتهما أنه خطه وكتابه
حتى يشهدا أنه أشهدهما عليه قلت ونقل ابن عرفة عن ابن الناصف أنه
قال اتفق أهل عصرنا في البلاد التي ينتهي إليها أمرنا على قبول كتب القضاة في
الأحكام والحقوق بمجرد الشهادة على خط القاضي دون إشهاد على ذلك مع
أنه لا أعلم خلافا في مذهب مالك أن كتاب القاضي لا يجوز بمجرد معرفة خطه
وكان من نقل الشيوخ أن شهادة الشاهد على خط القاضي جائزة وإنما كان
ذلك في زمن من قال سحنون في كتاب ابنه وأنا أرى ألا يقبل ذلك إلا بأربعة
فتأملت انقراض مع ما كان جرى عليها اصطلاح من أدركناه من القضاة
يحملون على خطوط كل من يعرفون خطه من القضاة ومن لم يعرفوا خطه يكتبون
به ذلك بالشاهد أو أمر معه لم يساعده نحو لا تخرج عما قدمناه عن ابن
الناصف وغاية ما وقع لسحنون أنه كان يكتفي بكتب أصحابه من أعراض
البلد بأن كان أعوان من أدركناه على ذلك فلا جامع بين الحال بين لأن الذي كان
له النظر في عوائدهم وفي أجوبة الشيخ أبي الحسن الصغير لا يحكم القاضي
برسم تضمن خطاب قاض حتى يشهد على خطاب ذلك القاضي شاهدان
أنه خطه ولم يذكر في ذلك خلافا قلت قال ابن عرفة قال ابن الناصف
وإذا ثبت خط القاضي بشهادة عادلة عارفة بالخطوط وجب العمل به وإن
لم تقم بينة بذلك والقاضي المكتوب إليه يعرف خط القاضي الكاتب إليه

فصل
عمل ما جرى عليها اصطلاح القضاة
يحملون على خطوط كل من يعرفون
خطه من القضاة ومن لم يعرفوا خطه
يكتبون على الشاهد أو أمر مما لم
يساعده نحو لا تخرج إلخ

يجاز عنه فيوله بمعرفة خطه وقبول سحنون كتب امنائه بلا بينة يدل على ان ليس
ذلك من باب قضاء القاضي بعلمه الذي لا يجوز القضاء به وفيه نظر ويحتمل ان يفرق الامر
من الشهادة عنده على خطه انكر هو ام نقله المتقدم الذي قال فيه لا اعلم خلافا
به من يعمل ان كتاب القاضي لا يجوز بمجرد معرفة خطه قلت الحوالة على عمل
متاخري قضاة بلدنا بموافقة عالم من علماء المسلمين التي بعد ابن الناصح واستدلاله
على صحة ذلك بقول سحنون قلت وهذا الذي قاله ابن الناصح فيه نظر لانه يلزم عنه
ان القاضي اذا قام عنده متخاصمان برسم شهادة عدلين ميتين او غائبين ولم يوجد
من يرجع على خطهما والقاضي يعرف خطهما ان يحكم بذلك الرسم وهذا مما لا يقوله
احد فيما نظن قلت ومنها اذا انتسخ شاهدو رسم ابتياع او غيره من اصول فلا يخلوا
حال شاهديه اما ان يكونوا احياء او اموات او مات كانوا احياء فاما ان يكونوا حضورا
او غيبا فان كانوا احياء حضورا فلا بد ان النسخة بالاصل حرفا حرفا ثم نقلوا شهادتهم
من الاصل الى النسخة ويكتب الشاهد الاول بعد وضع شهادته نقل ويعطف عليه
الثاني وما يجري كتبا ونقل لكي يعلم ان هذا الرسم نسخة من رسم اخر وان كانوا
غيبا او اموات ثم اردت نسخه رجع على شهادتهم عند القاضي عدلان ويكتب القاضي
بخطه شهد عندي على خطهم لموتهم او مغيبهم العدلان فلان وفلان فاستقل فان اردت
نسخه بعد الرجوع استحقت النسخة عدلان تقول نقل نسخة رسم واحد نصه
بعد سطر افتتاحه ان كان افتتاحه بالبسملة او بعد الحمدلة من اوله الى اخره

فصل
قوله اذا انتسخ شاهدو رسم ابتياع او غيره فلا يخلوا اما ان يكون شهوده احياء او اموات الخ

فصل
فما يجري كتب ونقل على الرسم ليعلم انه نسخة من رسم اخر

ان كان

ان كان افتتاحه بالحمدلة ثم نقل الرسم حرفا حرفا من غير زيادة ولا نقصان حتى
تحل الى اسماء الشهود فتنقل اسماءهم وما وضع القاضي عليهم من قوله شهد على
خطوطهم لموتهم او لغيبتهم ثم تقول وتشير عقبه نقله من حبب الشكل ولا يجوز ان
يرجع على خطوط شهود اما لموتهم او مغيبهم الا بين يدي القاضي ولا يجوز احياء وهم من
غير رفع الى القاضي ولم ار من نص على ذلك الا الفقيه الحافظ شيخ الشيوخ ابو الحسن
علي ابن رزق المعروف بالصغير فانه نص على ذلك في اجوبته واشتمل له من جهته
بوجوه يطول ذكرها بخلاف صحة ذلك اذا وقف عدلان على رسم بشهادة عدلين
معروفين عند من وقف عليه ورفعا شهادتهما بالوقوف على الرسم الى القاضي فان
صاحب الرسم تنفعه شهادتهما بل لا عذر له ولا تنفعه عند غيره قلت
فان كان شاهدا الرسم احدهما حي والاخر ميت فالاحتياط فيه ان يؤدي الحي
منهما شهادته عند القاضي ويرجع على الميت او الغائب منهما عدلان كما تقدم
في الرجع وينبغي ذلك على ما تقرر في كيفية النسخ والذي جرى عليه العمل عند شهود
هذا الوقت فيما رايته هذا ان الحي ينقل شهادته في النسخة ويضع بعدها
ونقل ويكتب ناسخ الرسم بعد ونقل منتسخا له باصله مماثلة ووقف في الاصل
المذكور على شهادة من ادركته الوفاة او الغيبة من شهيديه وهو فلان بن فلان
الفلاني وهو موضع شهادته اولا وثانيا على مضمن الرسم المنصوص واما الفكر
فيما يتحقق ان ما شهادة المقصورة عنه والمنكر بها انتهما ايام حياته

فصل
لا يرجع الا من يرجع على خط الشهود لموتهم او مغيبهم الا بين يدي القاضي

فصل
ان كان احد شاهدي الرسم حيا والاخر ميتا

إن كان ميتا أو إمام مصر أن كان غائبا من غير شاهد الحقيقة ذلك ولا [illegible] وهو موسوم
بالعدالة ومقبول الشهادة الوالي مات أو الوالي غائب فيه شهادة وكذا قلت
وهذا الذي اصطلحوا عليه لا طائل فيه فإن كان على ما اصطلحا من رسم جملة [illegible] القاضي
ومن التقاضي الواحد في الجواز وإن كان على المعلوم المعروف فلا فرق في المنع في القاضي
أو القاضي الواحد. فصل ما جرت العادة فيه عند الشهود في رسم إثبات
الأصول إذا ثبت الرسم عند القاضي وقع عليه اكتفى فيجاز عليهم فيكتب الشاهد
الحوله حضر من أذن قاضي الجماعة بقرية كذا وهو فلان بن فلان الملاك بتعيين الحد
الموضعان اسمها [illegible] عقب ما رسخه فيان [illegible] رسم الاستر [illegible] علاكا وقالوا
أنها عند فيان رسم أو تعيينهم إياه هذا الشيء الذي [illegible] لكما وعيناه بحضرتنا
هو الذي شهد فيه عنده ذكره أدنا بأن لا شهادة [illegible] شاملة على واجبها
من حضر الحيازة المذكورة ووعاها وعلم الأذن بها [illegible] شهد فيه الحائزين
المذكورين إلى آخره فيخرج من هذا أن شهادة الحيازة بها شهدوا على القاضي بأنه فرقها
للحيازة فكيف [illegible] شهادتهم لأنفسهم فجنحت عندي الأمر [illegible] من شيوخ
السماط [illegible] أجابوا بأن شاهدوا وأمراء [illegible] كانت
في القديم بأن الشهادة في الحيازة تكون بأربعة من الشهود اثنان منهم
يشهدان عند القاضي بعقد الرسم ويتوجه الآخرين للحيازة واثنان يشهدان
على الحائزين فقلت إذا كان هذا فلا إشكال فيه. ومنها شهادة الشهود على

تسجيل

فصل
رسم الحيازة وما وقع للمؤلف في البحث عليها

١٩٠

فصل
شهادة التسجيل [illegible]

تسجيل القاضي إذا وضع القاضي خطه يكتب الشاهد شهد على إشهاده وذكر بعد
فيه عنه بشهادة شهادة على الخط وكيف تصح الشهادة على الخط مع أن في موضع
جلوس القاضي وموضع جلوس الشهود ما غايته أن يكون أربعين [illegible] وهذا
مما لا يقوله أحد في الشهادة على الخط في هذا القدر فتكلمت مع بعضهم
فقال لا [illegible] عادة جرت ولا [illegible] فيه بعض العادة. ومنها القاضي يشهد
على قضائه معزولا أو غير معزول أو رجع إلى الإمام بغير شهادة. قال أصبغ عن
ابن القاسم لا يقبل ولا يجوز ذلك القضاء إلا بشاهدين عليه وقاله أصبغ قال ابن
رشد في هذه المسألة معنى حضر جماعة قول القاضي وهو على قضائه حكمت
لفلان بكذا لا يصدق فيه إن كان بمعنى الشهادة مثل قول المتخاصمين عن قاض
حكم لنا قاضي بلد كذا بكذا فيسأله البينة على ذلك فيما فيه من جهة القاضي الذي
ذكر بكتاب فيه أني حكمت لفلان على فلان بكذا أو ثبت عندي له عليه كذا فهذا لا
يجوز إلا على وجه الإخبار فيه شاهدين ولو أتى الرجل ابتداء للقاضي فقال له خاطب لي
قاضي بلد كذا بما ثبت لي عنده على فلان أو بما حكمت لي عليه فخاطبه بذلك جاز
لأنه مخبر لا شاهد. ومنها في الفصل الذي ترك من وضع ما تقدم فيها
رجل اشترى حانوتا بسوق القشاشين من ناظر الأحباس [illegible]
كل شهر وسكن الحكم بعض [illegible] على الوالي [illegible] وأخرج منها
[illegible] فطلب [illegible] الحكم [illegible] السنة التي اشترى [illegible]

فصل
على شهادة القاضي على قضائه
معزولا أو غير معزول [illegible]

فصل
من اكترى حانوتا وسكنها بعض
المدة وتعدى عليها الوالي وأخرجه منها

فلت بفا للعكس نعم الواحد انه اذا جاء من الحانوت حمل على لفصر الاظهر حالا والفصود ان

الحانوت جاء فال لمفصود ان الحانوت فيفال لنا ابتدا لاجان اثبته ببينة لاعذر فيها

للناظر بصفة الكرا عند والاظهر ما ذكر. واعتماد ذا على الحكم بذلك ما نقله ابن زمنين

به العفرب عن مالك **ومنها** السفيه اذا وجب له حق على ورثة رجل فيقال الوزث

يحلف لنا بعير الفط. هل يجب عليه ام لا فلت ووقع الحكم فيها بلا يمين على المحجور

اعمالا على ما به الاول من اين سهل انه قال فيها عن بعض فقهاء الاندلس لا يمين

على المحجور فال ولم ينقل اليمين الا الاصيلي ولم يوافقه ابن سهل عليه وان لم يجر الحكم

بها فال ابن رشد وما نقله ابن سهل هو الحق فلت وبه افتى ابن زرب **ومنها**

امراة اودعت عند اخرى من دمشق فياس من سقط الموضوع عنده العفياس ال ـ ٥

السلطان ام يجوز ارهما عادت مواجها به ام امراة اخرى من اودعت العفياس

المودع المذكور وكان وقت ان هو سقط الدار المودع فيها الحوائج والعفياس

المذكور فقامت ربة العفياس على المراة التي اودعت عندها العفياس المذكور وقالت

لها من ما امنوع عند هذه الدار فلت فحكم فيها بان لا ضمان على المراة العفلة

للعفياس من دارها الى الدار الاخرى لعالنه من الدار المنتقل اليها وللاخرى ربة

العفياس بجوس الدار المنتقل اليها واعتماده في الحكم بذلك على ما عندنا بالحس المخص

به فموع خرج عليه اللصوص فرمع احد منهم سرقة بخاف المودع اليه الجرة ففر معها

به الارض وما. الى يد احد اللصوص فلما ذهب اللصوص فيمر رجع الى الموضع الخ

ف
على ان السفيه هل يحلف
يمين الفط ام لا

مف
سهل بعض فقهاء الاندلس فالوا
لا يمين على المحجور الا الاصيلي
ولم يوافقه ابن سهل ولم يجر
الحكم بها الخ

فص
على امراة اودعت عند اخرى
من دمشق فياس الخ

مف
على نموع خرج عليه اللصوص
فرمع احد منهم سرقة بخاف
المودع اليه الجرة ففر معه به
الارض الخ

طرمعها



طرمعها فيه فلم يجز لها وما وقع في اجوبة الشيخ ابن رشد فيمن خاف على مسلم

يرجعه لا مراة من جيرانه وفي مجالس النزيل طلوه وقال الواكلاني وجوعي نعت من مال

هذا الحال يعلم عقوبة ثم سخت فسمعت المراة ذلك فجاءت واخذت ما اعطاها

الجار وجعلته في علاء بيت وجعلت عليه كنيف فلما ذهب الطالبون الجار طلبت ذلك

فلم تجده فال لا ضمان عليها **ومنها** اذا اعرض زوجها بحال وارث ومن جعلتهم

بنت من المراة المذكورة فيرجع الهنية ثم توفيت عن امها المذكورة وزوجها

واولاده بعدها من الزوج المذكور وتركة الزوج لم تفتقم بعد فبعث مباطلة من المراة الزوج

الهالك الاول وبين زوج البنت وقعونا بين نفسه وعن اولاده منه وخرج كل

واحد منهما بما خرج من النيابة سوقتها من اعلى الشركة في الاصول وشارا من جميع

المطالب كلها مبارات اتية على كل دعوى ثم بعد ذلك قامت المراة المذكورة

وطلبت ابنتها ما يجب عليه في صداقها قبل زوجها المتوفى فقال لها زوج ابنتها

بعد ان دخل في المبارات المذكورة فحكم بينهما بان يحلف زوج الابنة على دخول الصداق

في الابراء المذكور وبرائته واعتماده في الحكم بذلك على ما لابن الفاسم في رسم ارطب

باليابس من سماع عيسى من كتاب التعليس وقول الفاضي بعد الاخذ امنعا لا اخلاف

فيه **ومنها** رجلان من البادية تراعيا في صداق بابنه مختلف فيه بعد موت

الزوج وقبل البنا بالزوجة فحكم بينهما بسقوط الصداق وثبوت الميراث فان

ارتعت فان لم يوجد من الشعب من مات قبل البنا في بابه لعذر لزمه كل الصداق ولو

فص
رجلان من البادية تراعيا
في صداق باسر الخ

فص
من مات قبل البنا في باسر لعذر
لزمه كل الصداق الخ

كله قبل البناء فلا شيء. انما قال ابن عرفة هذا بعينه ذكره ابن رشد فيما صنع فان فعله
كالنكاح يفسخ على قول من جعل فيه فسخ الفسخ للعوض وليس مع وجا بين تعينا فلت
والمعروف من المذهب ما رجع به الحكم في النازلة **وسئل** عن رجل جرح جرحا صحيحا يوم
السبت الثالث والعشرين من شهر ذي القعدة عام سبعة وثمانين وثمانمائة بجرح
نافذ الجبهة فمكث من ذلك عشرين والسماك يشهدون ان ابن ... ذلك
الجراح فقال له الشهود من فعل بك ذلك فقال لم احلل احدا عن نفسي انا لا اعرف
من فعل بي ثم انه بعد ان عمله ابن ... الدار فخرج لشاهدين غير الاولين ممن حضرهما
الدار فاشهدهما ان الجرح الذي كان به ان الفاعل له ذلك الجراح فلان وفلان
فشهدوا عليه بذلك ثم مات فرجع من الى العبث برسم الترمية الينا ثم رجع اهل
المدعى عليهم برسم اشهاد الميت لا اعلم عندي بعد من فعل به ذلك فقلت لو السم
الميت اشهادا ولو لم يجرح صحيحة من بعد لا اعرف من فعل بي ذلك لاجل التهمة
الا ان يكون له عذر فقال تصحيب اشهاده من لما كان تقية وخوفا من ان يبتدروا عليه
لانه كان فيبحث به عن ... فقلت له هل يصح ذلك من له ذلك قبل ابن الحاج الا
فقال لا يصح ذلك منه فقلت تفهم بينة بذلك العذر فاعتمدها فلت اعتمادنا
في قول الولد الميت اشهاد ولو لا اعرف من فعل بي ذلك عن ما وقع لابن رشد
في رسم اول مسائله يبين من قوله لا ادري من بالي كنت سكرانا ثم دمي على
رجل فقال لا تلزم القسامة وتبطل قاله اصبغ **وسئل** عن رجل النفري من اخذ الا

علاماته

على انه للمخزن بثمن معلوم ولم يعرف كم يلزمه في كل سنة فقال المفتي الجاب
الجزاء عما لزمه في كل عام فقال له نصف اوقية فقال المفتي لا نعرف ان الذي يلزمه
مثل بعض من يبيع ارضه فيحكم بينهما بفسخ البيع لان جزاء السلطان نحو على البقعة
والمشتري داخل على شيء مجهول يعطيه في كل سنة ونحو لا يسع مفترا ومن
بما حكاه ابن سهل عن ابن المواز ما كان من غير نحو ام نحو من اشترى دارا من سلطان
ثم باع نقضه ولم يعتبر كراء مسمى ولا قال ابن سهل فكان اشياخي قال
نحو جائز لان ارض السلطان لا تنتزع ممن بنى فيها فانت انظر ما معنى هذا
الكلام كيف يجوز مع جهل ما يلزمه في كل سنة الا ان يقال البائع لم يجز النزع
للسلطان ومن بنى من غير النزاع فكان المشتري دخل على القيمة في البقعة لان ثمن
السلطان لا يزيل من يده شيئا وانما يلزمه قيمة العرصة ما دام ... وانما الاشكال
في كلام ابن المواز ... ومن المسائل التي وقعت بمسجد ازوجة تزوجت
وعقد عليها ابوها بصداق مسمى فتوفيت الزوجة وطلب والدها من الزوج
ارثه من الصداق فقال له الزوج ان البنت شورة فقام عليها تزوجت
بعرف اهل البلد وعادتها في الشورة فامتنع الوالد من ذلك فهل يجب على الاب
ذلك ام لا فقلت تلزمه من رايت في تقييد الشيخ ابي الحسن الصغير ان هذا
تلزمه ولم يلفها ... ابن رشد اذا ماتت الزوجة وطلب والدها
الزوج بالصداق وطلب الزوج فان لم يترك شورة فلا يلزم الزوج من الصداق

فصل
على من اشترى دارا من سلطان
لم يعتبر كراء

فصل
على الزوجة اذا ماتت فطلب
والدها ارثه من الصداق فطلب
الزوج بان ان شورة مثلها فعل
تلزمه والشقيق ...

اصل
وقع ... اصل ...
لو ... يطلبون ...
ابن رشد ...
فلت تلزمهم ...

علم جرح جرحا صحيحا
يوم ... بجرح نافذ

الاصل فشاهدا عدلان شهدا بصرافتها خاصة قلت فتحصل في المسئلة ثلاثة اقوال
والمشهور منها الاول ومنها مسئلة مراد عدلان عليه القبض ببيعه قال ابن لبابة
يحلف البائع البينة انه ممن يحصل مثل هذا او يخرج منه جاز ان يشهد بما له به قال وبه كان
العمل عند القرطبيين قلت وهو كذلك على رواية البغداديين ومنها مراد عن
العدم واكثر بخصة هل يحمل على العدم او على الملا قال البرزلي اختلف العلماء في
ذلك فاهل الناس يحملون على العدم او على الملا الاخر وهو الصحيح من قول مالك قال
وارى ان اللخمي مكوفولا الزم ان الرسيل اذا لم يكن له عوض حمل على العدم ويحلف
وان كان له عوض حمل على الملا وقوله في الطريان اذا ثبت العدم حيث يجب عليه
اثباته وعجز عليه بشبه الشعر على ما هو عليه العمل بمقام اصحاب الحقوق بحقو
فهل يجب اعادة العدم او يكتفى بالاول ومراد عن الاكتساب بعقله الاثبات
قلت ويلزم على قول اللخمي ان الاثبات على ارباب الديون وقول البرزلي عن ابن الحاج
ان اثبات العدم على الغريم ونقل قوله اخر في التبصرة في الغرماء [illegible]
عن البرزلي [illegible] العدم ام لا [illegible] [illegible] بما يلزمه في الشرع
ام لا قلت نقل ابن الحاج عن اجوبة ابن رشد انه لا يفتقر الى اثبات العدم ثانيا
باثبات [illegible] ومنها اكلب الرجل تغضب بصيد وجرحه
وخرج عليه ثيابه هل يضمن في الكلب ام لا قلت قال ابن [illegible] اعلم [illegible]
[illegible] الكلام معه [illegible] السلطان [illegible] لم يتفرع [illegible]

ولم

فص
عن مراد عدلان عليه القبض الخ

فص
عن مراد عن العدم واكثر بخصة هل يحمل على العدم او على الملا الخ

فص
عن كلب تغضب بصيد وجرحه الخ

٢٩٦

ولم يشهد بوذلك الا في الامة وامن ملاصقات عليه قلت معناه ان كان اتخذ
الكلب في موضع اذن له في اتخاذه فيه واما الموضع الذي لم يؤذن له في اتخاذه فيه
فيضمن مطلقا ومنها جنان يحبس على المساكين ورجع امره الى ناظر يجهل وباعه
وجرى ثمنه على المساكين ورجع ذلك الى غيره بعده فيفسخ ورجع اليه ذلك البيع ورد
الجنان الى المساكين حبسا كما كان ويرجع بالثمر في غلة الجنان ولا شيء على القاضي
لان الحكم الا ان يعذر فيه بالاجتهاد قاله مطرف في الواضحة زاد ابن العطار
[illegible] في سالف الدهر قبل فسخ البيع المشتري اذا كان جاهلا بالحبس ويحلف
انه لا علم عنده به قلت الظاهر من هذه الرواية في قوله وجهل وباع ان القاضي
يضمن الثمن لان المشهور ان الناس يجهل علم وجه العمل لا يعذر فيه
ويغرم ويرجع الجنان الى المساكين وعوض لهم الغلة من يوم الرجوع ومنها
في الذي يزرع في ارض غيره ثم يعلم صاحب الارض بالزرع هل يشتغل له ام لا قلت
قال البرزلي عن ابن رشد لا يقلع ان كان الوقت مثل الثلاثة ايام وما لا حرمة
فيها لحرمة فيها ثم نقل عن اللخمي انه ان لم يكن اخرج وان كان بقوقال وجد
النوادر يشفع ما كان الارض بكا [illegible] نقل عن ابن رشد ان يقلع مطلقا ان
لم يقلع اعطى ما لا البقعة فيعتمدها ومنها في غلات الاحباس
ومن عمل بحالها اذا انتفى في الشرع الاحباس دائرا او بعود للاحبس
هل له ذلك ام لا قلت قال البرزلي قال ابن رشد له ان يقبض ويصرف ان يبيع

فص
عن ان القاضي اذا جهل وباع ارضا الحبس يضمن الثمن الخ

فص
عن من يزرع في ارض غيره ثم يعلم صاحب الارض بالزرع هل يشتغل له الا الخ

فص
عن الغلات اذا انتفى [illegible] من وقفها مساكين او [illegible]

الابعراء يرجع ذلك الى الحاكم ويثبت عنده وجه النكر فيبيعه قال البرزلي وليس هذا من بيع الحبس لاجل الضرورة انما خرج على وجه الاجتهاد بمال الحبس ثم قال من جرى على الجاري للغرض بمال اليتيم **ومنها** من تطوع بنفقة شخص معلومة او طول حياة المتبرع عليه فمات المتطوع هل تسقط النفقة بموته او تؤخذ من تركته قال ابن رشد تسقط لانها هبة لم تقبض قال وله خلاف بؤلاو **ومنها** من حلف زوجته كلفة طالقة ثلاثا قال فيها فهو حلف حرمت ثم تزوجت زوجا ودخل بها وكلفها وارادها الاول رداها له ذلك ام لا قلت قال ابن لب يكفر للمطلق ما ينظر هل اراد حلية التزويج ام المراجعة كما في قوله عز وجل فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ان لا يحل له تزوجها ولا مراجعتها فلا تحرم له مع هذا القصد مراجعتها بعد زوج لانه يحرم التزويج المستانف وهو لا يحرم بالاجماع بل ان يراجعها ولا شيء عليه وان كان الرجل اراد بالحلية حلية الوطء فحصول العقد فحنث يمنع من مراجعتها لانه علق التحريم على حصول المراجعة فكانه قال ان راجعتها فانت حرام فان هو عقد مراجعتها حرمت عليه ما اعتبر قلت ووقعت على مثل هذا اللفيفة العبدوسي من زاد فيه بان قال يحرق به المطلق بان يكون عالما بالتعليق لزمه التعليق والا فلا **ومنها** من له دين على شخص فمات الغريم فصعدت تركته على غير رب الدين ولم يتكلم به ثم قام بعد ذلك يطالب بحقه دينه وقال انه اسكت

مف
علو من تطوع بنفقة شخص معلومة فمات المتطوع هل تسقط النفقة او تؤخذ من تركته الخ

علو من حلف زوجته طالقة ثلاثا وقال فيها حلف حرمت ثم تزوجت دخل بها وكلفها هل تردها الاول

مف
علو له دين على شخص فمات الغريم فصعدت تركته على غير رب الدين ولم يتكلم ثم قام بعد يطالب دينه هل له ذلك الخ

٢٤٥

لان الرسم له غائبا عنه وقعت اذ الطلب في حجز السلطان فهل يعذر ام لا قلت قال ابن رشد في نوازل بعض لا شيء له الا ان يكون له عذر في تركه القيام او يكون الورثة سلطان يمتنعون به او نحو هذا وقال الشيخ ابو الحسن الصغير في تقييده عن قوله لو قال علمت ولم اجد ما اقوم به منه وجدته الان هل يعذر بذلك ام لا قال انظر من اشترى دارا ووطيها وهو يعلم حريته بعد ما قال ابن القاسم لا حد عليهما وقال الابهري عليه الحد ثم قال فانظر على قول ابن القاسم هل ينتفع بذلك ام لا قال انما سكت لاني لم اجد ما اتكلم به لانه يقول قمت ان ارجع ذلك الى الحاكم فيعجز والبون بين المسئلتين ان الموجود ترك ابن الشهاب وقال بعض من حبس في تقييده على المدونة في هذا الموضع انظر مسئلة الزوجة تقسم التركة وتعلم ما ترث لها كتب من صداقها ان كان ثم حضور الورثة من الغائب امضا انما رضيت بيعا حصتها في حظ كل واحد من الورثة وان كان فيهم من الغائب ان سكوتها يحلف ثم قال انكر لما نكتفي الزوج حلفا فعرفت التركة قال انما سكت لغيبة الرسم عني ووجدت ان كانت بحجز السلطان او قال لم يكن لي به علم قال هذا كله من الاعذار التي اعتذر الصاحب في رواية عيسى ولو احتج انه لا عدم بينة لكان ابين قلت وقد نقل ابن يونس في معنى المسئلة رواية عن اصبغ قال فيها بعد ان ذكر الا عذار المذكورة فان كان هذا انما فعل طالب الرسم قلت وما جلبناه في المسئلة من اوله الخ

٦

لم يطلع فيه بتصريح ان القائم بالدم يقبل قوله في ذلك مع يمينه الذي العمد
الدعوى والانكار قال فيه ان اقام بعض عصبة الزكية وقال انما كان يحلف لاجل
غيبة الدم عنه قال يحلف بالله الذي لا اله الا هو انما كان يسكت لاجل غيبة الدم
عنه ويستحق حقه وان قلبها على المطلوب حلف وبرئ ومنها امراة ادعت
نكاح امراة او انكرته ولم يحضر بشهوده بذلك الا بالسماع هل تنفعه شهادة السماع
فتنفعه عاملة ام لا قلت قال ابن الحاج شهادة السماع جائزة في اشياء منها
النكاح وصفة جوازها فيه ان تكون المراة تحت حجاب الرجل فيحتاج ان
يثبتها ببينة او يموت احدهما فيطلب الحي منهما الميراث فيثبت الزوجية
بالسماع فيحكم له بالميراث فلو لم تكن المراة في عصمة احد بزوجية ثابتة
رجل انها زوجته تزوجها بسماع لم يستوجب البناء عليها بذلك الا بشهادة
السماع انما تنفع مع الحيازة للمراة وحوز الميراث هذا اليه اذ يحتمل ان يكون
السماع من واحد ومن منشا ذكره واحد لا يجوز في النكاح قلت فيظهر منه
الا ينبني عليها بشهادة السماع مع انه ذكرها في الكلام ان يكون سماعا منتشرا
مستفيضا يقع به العلم كما ان ما يتعلق بزوج النبي صلى الله عليه وسلم لا يمكن
ان يتصل به غير انه بينه بها بحضرة الشهادة لا سيما اذا طال الامد وماتت
البينات ومنها امراة استاجر اجيرا يغرس له في بستانه واعطاه ما
يغرس بها فغرس له الا [illegible] الخراج من غير [illegible] الى ان

البستان

مف
هل تنفع شهادة السماع عاملة في النكاح الخ

مف
من استاجر اجيرا يغرس فغرس له بعض له الغارس هل يصدق به فيما ادعاه

البستان وقال اعطني اجرتي وما استاجرتك هل يصدق في ضياعه ام لا قلت
قال ابو الحسن اللخمي قيل يصدق وقيل لا يصدق واختار القول بالتصديق وعلله
بان قال ليست الاجارة كالرهن لا حق للمرتهن فيه الا بسبب التباعة لان الرهن
المطلوب هو الضامن والقابض بين الغائب لاحق له فيها ومنها
امراة ادعت على رجل انه اكرى لها داره او حانوته او فدانه وانكرها بعدها ولم تقم بينة
تشهد له بذلك هل يجب للمدعي عليه يمين ام لا قلت قال ابن عتاب لا يجبر على
رب مثل الاشياء الا ان يكون ربعا او نحوها لذلك او يكون معروفا بالكراء لها
فيحلف على ما ادعى عليه المدعي ولزم الكراء ان نكل ويصح الامر بينهما
ومنها ما لو باع دارا لكل واحد فيه ركوب مع الاخر ان يعجل الاخر فان
اراد صاحب الاستعجال ان يبيعه موازية الركوب صاحبه هل يمكن من ذلك ام لا قلت
دفع لابن عات في اصول المسائل ان لصاحب الاستعجال ذلك وانما يمنع اذا اراد
ان يرجع فيه وقال ابن الماجشون ومنها
رجل له زوجتان احداهما دخل بها والاخرى لم يدخل بها فطلق واحدة منهما
ومات قبل انقضاء العدة ولم يدر المطلقة منهما ولم يرجع لواحدة منهما
صداقا قال ابن حارث المعمول به ان الصداق كاملا للمدخول بها ولها
ثلاثة ارباع الميراث والتي لم يدخل بها ثلاثة ارباع الصداق وربع الميراث
وبيان ذلك ان التي لم يدخل بها لها نصف الصداق على كل حال كانت هي

مف
من ادعى على انه اكرى موضعا واشكل له ولم تقم له بينة هل يجب للمدعي على ربها يمين ام لا

مف
من له زوجتان احداهما دخل بها والاخرى لم يدخل بها فطلق واحدة منهما ومات قبل انقضاء العدة ولم يدر المطلقة منهما الخ

المطلقة او لم تكن والنصف الذي يزول عنها مرة ويثبت اخرى فيكون لها نصفه فمنزلها
ثلاثة ارباع الصداق واما ربع الميراث فلانه ان كانت هي المطلقة فلا شيء لها من
الميراث وان كانت المطلقة المدخول بها فلها نصف الميراث مرة ويزول اخرى
فلها نصفه وذلك ربع الميراث واما ما يجب للمدخول بها من الميراث فلان لها نصف
الثلث على كل حال والنصف الذي يزول عنها مرة ويثبت اخرى فلها نصفه فحصل لها
ثلاثة ارباع الميراث قلت ولا يخفى ان لا ميراث لواحدة منهما لاجل النص
لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا ميراث بينهما لان التساقط به الغائب والشاهد القاطع
للازلة **ومنها** جمع الطالب التغيير على نفسه من حق الخصم او من حقه
وهو القاضي قال الفقيه العبدوسي يغير من حق الخصم ولا يغير فيه القاضي الا ان
يحكم للقاضي بذلك لوجود ذلك وهذا تجمع الطلب **ومنها** مسألة الفلاح
في الغراس اذا باع او اشترى لموكله او اوصى على غير علم مجحف او غيره ثالثه فيما برا او
وصيه او ما به معتبرة لما اختلف به من قال ابن عرفة المشهور فيه ان الغبن بغير
بين جاز اذا على الثلث وقال ابو عمر اتفق اهل العلم ان النائب عن غيره اذا باع
او اشترى ما لا يتغابن الناس بمثله مردود وكان الاشياخ واصحابهم يعتبرون الغبن ما لا يتغابن
الناس بمثله على الثلث فما زاد وما كان دون ذلك لم يرد فيه البيع قال ابن رشد فيجيء
حكاية الاكثر او الثلث فالنقصا ما دون ذلك احرى عن العقد لتقل ابن رشد عن بعض
البغداديين مع ابن عمر وعن الاشياخ واصحابهم والباجي عن القاضي قلت فيتحقق الاقوال

الثلاثة

تف
جمع الطالب تغيير
القضاة الخ

تف
مسألة الفلاح بالغرا الخ

الثلاثة ان الغبن يعتبر بالثلث فما فوق او بما لا يتغابن بمثله من ثلث او غيره فان
ابن عرفة هو الصواب لانه مقتضى الروايات في الهروية او لا يسمى غبنا حتى يزيد
على الثلث فاذا وجب اعتبار مراعاة كل منهما هل ينقض البيع لاجله او يلزم
المشتري او المكتري بما وقع به الغبن او يكون المشتري او المكتري شريكا بالغبن الذي لا يجبر فيه
قلت قال ابن رشد ينقض البيع فيما هو فيه بين المتبايع من وجه لانه باع
من غير محاباة البيع لانه بيع جائز فيه غبن على من يجب عليه رد ما كان فيها على
اختلاف فيه قيل للمبتاع ان يرد بين تمام القيمة ولا يرد البيع وان لم يفت
وقيل يمضي له بغير الثمن قيمته يوم البيع قلت فيتحقق الاقوال الثلاثة
كان الفقيه العبدوسي افتى بالشركة فيما لا يجبر فيه الا ان فات فانه يمضي وكان
القاضي ابن علال يحكم بتمام القيمة ولا يرد البيع ولا الكراء والمشهور منها الاول
اذ هو الذي ما دام المبيع قائما لم يفت والحكم بغيره انما هو لمصالح وقضية
ومنها مسألة هل يفتقر التحبيس لحيازة ام لا وعلى الحيازة هل بالمعاينة او يكفي فيها
الاعتراف **قلت** افتى القاضي ابو سالم سيدي ابراهيم اليزناسني انه لا يفتقر
لحيازة وهو يبيع من البيوع وافتى الفقيه العبدوسي انه يفتقر الى الحيازة
قال الشيخ وبافتقاره الى الحيازة جرى العمل وهو المشهور من المذهب
ويكتفى بالاقرار فيها بالحوز على المشهور من المذهب وافتى الونشريسي بشيء ما
اليزناسني وذكر ان اعتماده فيه قبل ذلك على ما ذهب اليه جماعة من شيوخ قرطبة

تف
التحبيس هل يفتقر لحيازة بالمعاينة
وهو القول المشهور المعمول به

ه
الونشريسي هو بغير [illegible] جمعه من فتاويه
تصنيفة الوثيقة والتعليق [illegible]
من عمل [illegible] رحمه الله عليه
البحر كتاب المعيار

وهو الصواب عندي ابن سهل ثم قال والصواب الذي لا ينبغي ان يعدل عنه ان التحبيس
في الفقير لا يفتقر الى حوز ولا يرفعه الدين بالدين من قبل الذي احتج به الفريق بعضهم على الذي
لما لا في اجال العروض من الذي احتج به العمرويين على الذي لما لا في مسئلة الجاسوسة
نعم اعلم مثل كلام ما لاهل الخلاف وقيل مسئلة البيوع الجاسوسة بتفسير لمسئلة
الاجال ما ذكر او **ومنها** مسئلة المستغرق الذمة اذا حبس ملكا من املاكه التي
اكتسبها في ايام معاملته هل يمضي ذلك ام لا قلت افتى فيها الفقيه ابن علال
ان ما يعلمه من التحبيس من المال الذي جهلت اربابه او علمت وجهل ما ينوب كل
من منهم غير سائغ ولا نافذ وهو من حكم المجهول المغصوب على ما يتبين في المشهور
من المذهب نعم يتبين من معاملة ما ثم جوازه في صرفات الفقراء والمساكين
او موضع ذلك او وجه من وجوه الخير فيما فيه مصلحة عامة للمسلمين على الفقراء
موضع ذلك مصرف الفيء ومن نقل احد الرواة عن [illegible] مجهول [illegible]
في نوازل ابن رشد قال احمد لله ما ابان [illegible] العظم من ان علموا او للمساكين
مجعول [illegible] **ومنها** مسئلة في رجل حبس فقطع له معظم العمل الجيار على
عقبه في عقبهم واشترط على عقبهم مرصودة ولم يقع حوز فيه حتى مات المحبس
فعرف اشهاده فيه وقت لا يمكن فيه عمله في المقطع الذكور فقام ناظر ذلك المسجد
واستظهر بعقد الحبس فقال ورثة المحبس الذكور ذلك الحبس لم يحز فلا يلزمنا
نقل حبسه [illegible] بين الكلام لا قلت قال ابن رشد رحمه الله نظير العقد من سماع ابن

القاسم

مسئلة
عن المستغرق الذمة اذا حبس ملكا من املاكه في ايام معاملته هل يمضي ام لا الخ

عن رجل حبس فقطع له ولم يقع فيه حوز حتى مات المحبس الخ

١٩٧

بن القاسم من كتاب الهبات فيمن تصدق بارض في ابان الحراثة فحرثها او اكراها المتصدق
عليه ثم الصدقة فيها اجاز علم بعمل بتلك الصدقة وفي غير ابان الحراثة بالاشهاد
على الصدقة وقبول المتصدق عليه فيان اعمال المتصدق بها قبل ان ياتي
فيان حوزها في العكس واصبغ ان حرثها المتصدق او يقيم عليها غيره لا تكون
الحيازة حرثه حرثها ولم يقف عليها المتصدق حيزا لها ايضا هو قول [illegible] من الاول
وان لم يحت المتصدق حتى اتى اوان الحراثة ولم يحرثها لحراثة ولا عمل حتى مات
المتصدق مضى بتلك الصدقة ثم قال ابن رشد ومن [illegible] ابن القاسم في الحيازة
بين الدار الغائبة والارض التي لا يمكن حوزها [illegible] في الارض ان مات المتصدق بها
قبل امكان حيازتها القبض الاشهاد فيها ولم تبطل الصدقة فيها اما [illegible] هذا
معنى كلام ابن رشد عليها قلت فمسئلة المقطع من هذا المعنى والمسالة
وقع فيها [illegible] ما ذكر من عدم امكان الحوز بموت المحبس بقرب التحبيس
حتى لا يمكن عمل فيه ولما اشكل من عامل [illegible] بالقعبة قال فيه ومحت اذا
مات واعطيه قبل عملها ولا يبطل ذلك الحبس الا بينة تشهد لورثة المحبس ان
تصرف في المقطع بعد انشعاده في الحبس **ومنها** ما يفعله الناس في اجرة
الشماع للعمارين كيف يفعل فيه [illegible] البيع العمر [illegible] فجواب فمنها
ان قال لا نص عندي في المسئلة والكاهرات يجوز للمحتاج اليه الا ان يشتري من الشمعة
شيئا [illegible] معلوم مثل العشر [illegible] بما [illegible]

مسئلة
ما يفعله الناس في اجرة الشماع للعمارين الخ

فـ
عن من جمع اجباح نحل بجزء مما يخرج منها هل يجوز ذلك

من ارضه لا معلومة يعمل معه عليه فيها باشجار معلومة يكون معه شريكا فيها
بجزء ثم يخطر لما يؤول اليه الامر قلت قوله يكون معه شريكا ثم يخطر لما يؤول اليه
الامر لم يكن الامر بينهما في النماء على حكم الشركة لانه لو عمل على حكم الشركة لكان
الاشجار بينهما بنصفين وفيه ما يخرج وهذا لم يفصل لنا وما اشبه في العيون
معاملة الى المعنى ومنها من جمع اجباح نحل بجزء مما يخرج منها هل يجوز
ذلك ام لا قلت اجيز فيها ان يلحق بالمنع على اصل المذهب لانه عمل باجرة مجهولة
قال وكذلك المنع في الاجباح والارحى حكى بعض الاصحاب عن ابن رشد [illegible]

فـ
رجل اعطى جنانه لمن يكريه بجزء من الثمرة لا يجوز ذلك

من نوازل مسألة من بعض المعاني وهي رجل اعطى جنانه لمن يكريه بجزء من الثمرة التي
تخرج وتثبت فيه وجعلت يفسخ ذلك بينهما ويرجع رب الجنان باجرة العامل في عمله
وليس من باب المساقاة ولا من باب القراض ومنها دعوى المعروف هل

فـ
عن دعوى المعروف هل تجب فيها اليمين

تجب فيها اليمين ام لا قال ابن رشد من كان فيها يتعين خلافا اختلاف منهم من كان
يذهب الى انها مسألة قولين جملة من غير تفصيل ومنهم من كان يقول انما المعنى في
ذلك ان المدعى فيه ان كان ممن يتهم او كان له بتعنيت وجب له اليمين
على المدعى عليه وان لم يكن ممن يتهم ولا كان له بتعنيت لم تجب له في ذلك اليمين وهو
تفصيل حسن واما دعوى الامانة فتجب فيها اليمين ومنها خدمة سواقي

فـ
عن خدمة سواقي الماء

الماء الخاص المعدة للسقي فقال ابن رشد فيها يكون خدمتها وتنقيتها على ما
ذهب اليه اصبغ على قدر الحصص لا على عدد الجماجم قال وعلى الاظهر مما قيل في

ذلك

ذلك اما اذا اختلفت الساقية بجريان يتجاوز حظ احدهم وهو الاعلى منهم
فلا يلزم الاعلى ان يعمل مع الاسفل اذ لا منفعة له في العمل ولا ضرر عليه في تركه
لكن على السفلى بالحائر جميعا مثلا وكذلك التحصيل فيهما بجريان
جاوزت منه الاعلى الحكم سواء قلت لكن الزمان ابن رشد رحمه الله انما يكون
اذا كان نصيب كل واحد اذا سقى به وتم به منفعة لا يرجع للساقية واما
ان كان اذا تم به عمله رجع الى الساقية فيجب عليه ان يعمل مع من بعده حتى

فـ
من كنس ساقية الرحاضات

يصل ماء الساقية المحصورة من النهر الكبير واما كنس ساقية الرحاضات
التي ينتفع بعضهم باعلاها وبعضهم باسفلها على ما قال اصبغ من ان يعمل
الاعلى مع الاسفل ولا يعمل الاسفل مع الاعلى لان ماء الاعلى وبعضهم يجري على
الاسفل وليس لذلك يعمل على الاعلى مجرى وفي هذه ذلك ابن وهب في النوادر واما
نقله عن سحنون فقال على الاول ان يكنس معهم حتى يبلغ الى الثاني ثم على الاول
والثاني الكنس حتى يبلغا الى الثالث وكذا ابدا حتى يبلغوا الى اخرها ثم قال
وبعض الاختلاف فيه اذا كانت تجري الازقة والطرق واما ان كانت تجري في الدور
والاملاك فيقال ان على كل واحد من ارباب الدور والاملاك ان ينقي ما في داره او

فـ
تنقية الكنف المشتركة على قدر الانصباء

ملكه منها وهو الذي ياتي على مذهب اشهب واصح قولي ابن القاسم في ان تنقية
الكنف المشتركة على قدر الانصباء وتنقية كنف الدور المكتراة على ارباب
الدور لا على المكتري قلت والقول الاخر لم يذكره ابن رشد هنا وهو الذي تقدم للاب

رشهر عن اصبغ ان الاعلى يعلم مع الاسفل ولا يعمل الاسفل مع الاعلى قلت وبهذا
كان يفتي الفقيه ابن علال بالاذكار يفتي الفقيه العبدوسي وعلل العبدوسي
فتياه بان قال لا تعلق عليه ارض بزلقها ونقل ابن يونس مثل فتيا العبدوسي
وخلاصته ان على ملاهم الساقية لا زيادة كان عليهم التحصيل وان لم يعلم ملكهم
لعمومها بالتسقية على رب الدار **ومنها** ذكر المسائل التي خالف فيها
الاندلسيون مذهب ابن القاسم وهي ثمانية عشر مسئلة فمنها مراعاة الكفو
في النكاح والحال والمال ومنها ان الترجمة المالكة او نصفها في الخلع من نفقة
ولدها بعد الحولين لازم وهو قول المغيرة ولا يلزم الاخذ بالابوات الفرد وهو
قول ابن الماجشون ومنها جواز اخذ الاجرة على الصلاة وهو قول ابن عبد الحكم
ومنها جواز بيع كتب الفقه وهو قول اكثر اصحاب مالك ومنها جواز اعمال
السعيه التي لم يول عليه وهو قول مالك ودليله في كتاب العربيان ومنها جواز
التعاطي في المزارعة اذا سلمت من كراء الارض بالطعام او بعض ما يخرج منها وهو
قول عيسى بن دينار ومنها المزارعة لا تنعقد الا بالشروع في العمل وهو قول ابن
كنانة ومنها عدم جواز قسمة الدار الا اذا كان يصير لكل واحد من البيوت والساحة
ما ينتفع به عرفا ومنها وجوب الشفعة فيما لا ينقسم وهو قول مالك
ومنها وجوب الشفعة في الاموال الموضعة وهو مذهب الليث ومنها عدم
وجوب اليمين الا بقيام شاهدين وقاله سحنون ومنها وجوب اليمين على من

لا تتوجه

فف
المسائل التي خالف فيها الاندلسيون مذهب ابن القاسم وهي ثمانية عشر مسئلة

لا توجه عليه لشهادة البينة على عينه بان يجزم عندهم ان البينة غائبة بعيدا وقاله
اشهب ومنها قول الشيخ المسح في ضمان المستحق منه ونكوله الغلة
ويحاسب وقيمته وفيما بحال يشتريه وبينه اذا ثبت بشاهدين وهو قول مالك في
العتبية الغريبة العروض ومنها وجوب المساقاة مع شهادة غير العدول من
القبيح ومنها عدم جواز الشهادة على خط الشاهد الميت الا في الاحباس
المعقبة الموقوفة اذا افترق بها السماع ومنها وجوب اليمين على الحالف
قائما مستقبل القبلة وهو مذهب ابن الماجشون ومنها منع الوصي من
النكاح للاولاد محجوره الا بتفويض مستانف انتهى ما حضر في هذا المجموع
والحمد لله حق حمده والصلاة والسلام على سيدنا ومولانا محمد نبيه وعبده
وذلك بعد صلاة الظهر من يوم الاحد الرابع لربيع الاخير عام ستة عشر
وتمانين رحم الله كاتبه وقاريه وكاسبه ومن نظر فيه والحمد لله وصلى
الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

اكمل هذا المجموع بحمد الله تعالى وحسن عونه وتوفيقه الجميل
او ضحاء الاثنين على يد كاتبه لنفسه ثم لمن شاء الله من بعده
العبد ... واقل عبيده ... المعترف احمد بن محمد بن
العربي بن الحاج محمد بن عبد الرحمن الغرابلي ...
... غفر الله له ولوالديه ولاشياخه ولكل
محبيه ولجميع المسلمين وكان الفراغ منه
ضحى يوم الاربعاء ثاني رجب الفرد
الحرام عام سبعة بعد مائة وتسعين
وماتين والف رزقنا الله خيره
ووقانا ضيره واخر دعوانا
ان الحمد لله رب
العالمين
وصلى الله على سيدنا
محمد النبي